

X CONFERENCIA IBEORAMERICANA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL (CIJC)
NORMATIVIDAD Y SUPREMACÍA JURÍDICA DE LA CONSTITUCIÓN
Santo Domingo, 12-15 de marzo de 2014

I) PREGUNTAS TEMAS*

1. ¿Contiene la Constitución alguna disposición que defina su rango normativo y eficacia jurídica? ¿Cuál es el valor jurídico de la Constitución?

Las constituciones iberoamericanas tienen una gran semejanza en lo que concierne a la naturaleza, el rango normativo y valor jurídico. Si bien con algunas diferencias de matices o énfasis en su formulación, todas ellas contienen disposiciones que reconocen: 1) el valor normativo de la Constitución; 2) la supremacía constitucional sobre el resto del ordenamiento jurídico; 3) la Constitución como fundamento y fuente primaria del Derecho interno de cada nación; 4) la Constitución como parámetro de validez de las demás normas jurídicas; y 5) la eficacia jurídica y su carácter vinculante a los poderes públicos, órganos, instituciones, autoridades y personas.

En la mayoría de los países (Guatemala, Ecuador, República Dominicana, Perú, Costa Rica, Venezuela, Bolivia, México, Chile, Paraguay, Andorra, Colombia, Portugal, El Salvador, Nicaragua y Marruecos) estas nociones están plasmadas de manera expresa en el texto constitucional. Sobresale, particularmente, el reconocimiento del principio de la supremacía de la Constitución, aun cuando la terminología puede variar (norma suprema, norma *normarum*, norma fundamental, grado supremo, norma superior, entre otros). En algunos casos (España, Honduras, Panamá, Uruguay y Puerto Rico), en cambio, la noción de supremacía constitucional no se proclama de manera expresa, pero sí se desprende de varias disposiciones constitucionales y de la lógica misma en base a la cual se estructura el orden constitucional.

Este reconocimiento del carácter de norma jurídica de la Constitución, que a su vez es suprema y fundamento del ordenamiento jurídico, significa que en el constitucionalismo iberoamericano ha quedado atrás la vieja noción de la Constitución como un simple documento político que estructura los órganos de poder y plasma metas y aspiraciones. En cambio, en nuestras Constituciones se ha arraigado la noción, propia originalmente del constitucionalismo norteamericano, de que la Constitución es una norma con valor jurídico y eficacia práctica, aplicable

* Este Documento Resumen ha sido elaborado sobre la base de los documentos recibidos de los siguientes países: Guatemala, Ecuador, República Dominicana, Perú, Costa Rica, Honduras, República Bolivariana de Venezuela, Bolivia, México, Chile, Paraguay, Andorra, España, Colombia, Portugal, Panamá, El Salvador, Uruguay, Nicaragua, Puerto Rico y Marruecos.

de manera directa y referente obligatorio para determinar la validez de las demás normas jurídicas y actos de los poderes públicos.

2. ¿Establece la Constitución expresa o implícitamente alguna diferenciación de grados de eficacia entre distintos tipos de normas constitucionales (valores, principios, derechos, poderes, garantías, entre otros)? De ser afirmativo, identifique los supuestos y explique brevemente su fundamento.

Como regla general, las constituciones iberoamericanas no contienen disposiciones con mayor nivel de eficacia respecto de otras. En su gran mayoría, los valores, principios, derechos y reglas comportan la misma fuerza normativa.

Sin embargo, países como la República Dominicana, Chile y Perú le asignan a determinados principios, particularmente al de la dignidad humana, el carácter de fuente informadora y rectora del todo el orden constitucional, por lo que ven en las disposiciones que los contienen cierta diferenciación respecto de aquellas que contienen normas o derechos.

Asimismo, Puerto Rico ve en ciertos derechos como el de la dignidad humana, la libertad de palabra y el derecho del pueblo a reunirse en libertad pacífica, un valor superior dentro de la Constitución.

En el caso de Bolivia y Venezuela, aun cuando no se desprende de manera expresa de sus Constituciones, la jurisprudencia constitucional ha establecido que los principios priman sobre las reglas y los derechos.

De su lado, la jurisprudencia colombiana y salvadoreña han establecido y delimitado las diferencias conceptuales entre los principios, valores y reglas, pero a la vez, en el caso específico de Colombia, ha dejado claro que entre estas últimas (las reglas) no existe jerarquía.

De manera singular, la doctrina costarricense hace una distinción, la cual no está contenida de manera expresa en la Constitución, entre normas autoaplicativas y normas de ejecución diferidas, asignándole a las primeras mayor nivel de eficacia respecto de las segundas.

3. ¿Establece la Constitución tipos de normas legislativas que la complementen o desarrollen? ¿Se requiere un procedimiento agravado para su adopción? Identifique esas normas y explique su funcionamiento.

Con excepción de México, en sentido general, todos los ordenamientos constitucionales contienen disposiciones que remiten al legislador ordinario, esto es, a la ley, a desarrollar o complementar el contenido de la norma suprema.

Existe un alto consenso en cuanto a la denominación de estas leyes. En la mayoría de los países son referidas como “leyes orgánicas”. Sin embargo, algunos ordenamientos jurídicos se apartan de esta nomenclatura. Tales son los casos de Andorra, donde son denominadas “leyes calificadas”; Colombia, donde se denominan “estatutarias”, “orgánicas” y “marco”; Guatemala y Nicaragua, denominadas “leyes constitucionales”, y, finalmente, Perú, donde se identifican como “leyes de desarrollo constitucional”. Independientemente del término, ellas exhiben un denominador común, y es el hecho de que en la mayoría de los casos se requiere un procedimiento agravado para su promulgación, derogación o modificación.

De manera particular, como excepción a la regla, se distingue el caso de Ecuador cuya Constitución expresamente dispone que las leyes orgánicas son jerárquicamente superior a las ordinarias.

Vale resaltar que aunque en sentido general existe consenso en cuanto al papel del legislador en el desarrollo o complemento de la Constitución, en los casos de España y Colombia sus enfoques sobre este aspecto son diametralmente opuestos. Mientras que en España se entiende que el legislador no complementa la Constitución, en Colombia, por su parte, existe el criterio de que la Constitución es desarrollada y complementada por todo el ordenamiento jurídico, en consecuencia, que toda ley, independientemente de su naturaleza o contenido, es la expresión del desarrollo de la Constitución.

4. ¿Cuál es el valor jurídico y la jerarquía que la Constitución asigna a los tratados y convenciones internacionales, especialmente a los que tratan sobre derechos humanos?

Existe uniformidad en cuanto al reconocimiento de que los tratados, pactos y convenciones internacionales, válidamente suscritos y ratificados por los Estados, forman parte del Derecho interno. En sentido general, se entiende que las normas contenidas en dichos instrumentos jurídicos tienen preeminencia sobre la ley ordinaria, aunque están por debajo de la Constitución.

En lo que sí se manifiesta una diferencia de enfoque o modelo es en lo que respecta al valor jurídico y a la jerarquía de los tratados y convenciones internacionales que versan sobre derechos humanos. Se pueden identificar tres enfoques: el primero, que es el que más ha calado, otorga a estos tratados y convenciones un rango constitucional. En algunos casos, como el de República Dominicana, México, Venezuela, Colombia y Guatemala, la Constitución contiene disposiciones que consagran la jerarquía constitucional de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos que hayan sido válidamente adoptados. En otros casos, como el de Perú, no existe una disposición expresa en la Constitución que así lo establezca, sino que ese rango constitucional se desprende de una interpretación sistemática de algunas disposiciones del texto constitucional,

particularmente la que reconoce la existencia de derechos de “naturaleza análoga” a los derechos explícitamente reconocidos por el texto constitucional, siendo los instrumentos internacionales de derechos humanos una de las fuentes principales de los mismos. Por su parte, la Constitución de Panamá no tiene una referencia expresa al valor de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, pero la jurisprudencia ha establecido que dichos instrumentos forman parte del bloque de constitucionalidad y, por ende, tienen jerarquía constitucional. Soluciones similares se han dado en El Salvador y Uruguay, países en los que la jurisprudencia ha interpretado que las normas contenidas en dichos instrumentos internacionales sobre derechos humanos se asimilan a las normas constitucionales para fines de examinar la validez de las normas infra-constitucionales.

Un segundo enfoque es el que otorga a los tratados, pactos y convenciones internacionales sobre derechos humanos un valor supraconstitucional. El caso más notorio es el de Costa Rica, donde se dispone que estos instrumentos priman sobre las disposiciones constitucionales. Una versión de este enfoque es la que, sin formular explícitamente el carácter supraconstitucional de estos instrumentos internacionales sobre derechos humanos, dispone una aplicación preferente de dichos instrumentos cuando los mismos reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, como es el caso de Bolivia.

Un tercer enfoque es el que no reconoce, estrictamente hablando, un rango específico a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos en relación a la Constitución, sino que los mismos más bien orientan la interpretación de las normas constitucionales que reconocen derechos y libertades, por lo que juegan un papel importante en la jurisprudencia constitucional. Los casos de España, Portugal y Andorra, por ejemplo, forman parte de este enfoque. En el caso de Chile, a su vez, su Constitución carece de una norma que de forma expresa e inequívoca asigne valor jurídico y jerarquía a los tratados, pactos y convenios internacionales, aún los que versan sobre derechos humanos, si bien ella manda a respetar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, los garantizados expresamente por el texto constitucional y los consagrados en los instrumentos internacionales ratificados por ese país.

El caso de Puerto Rico es muy singular. Su Constitución no contiene ninguna disposición que otorgue valor jurídico o jerarquía a los tratados y convenciones internacionales, pero su relación con Estados Unidos en base a la condición de Estado libre asociado hace que Puerto Rico quede vinculado a los tratados que suscriba Estados Unidos.

5. ¿Contiene la Constitución normas expresas o implícitas que establezcan la sujeción de los poderes públicos y el resto de los órganos estatales a la Constitución? Identifique y describa esas normas.

En todos los países hay disposiciones constitucionales que de manera expresa o implícita establecen que los poderes públicos y demás órganos del Estado están

sujetos a la Constitución. En un buen número de países -entre estos España, Colombia, Portugal, Chile, Bolivia, Venezuela, Costa Rica, Ecuador, Panamá, República Dominicana, Nicaragua y Puerto Rico- sus Constituciones contienen normas que de manera clara y directa consagran esta sujeción. Estas disposiciones refuerzan el carácter normativo y de superioridad jerárquica de la Constitución que ha sido incorporada en todas las Constituciones iberoamericanas, según se aprecia en la respuesta a la pregunta número uno.

En otros países, en cambio, la consagración del principio de sujeción de los poderes públicos y los órganos estatales a la Constitución es formulado de manera diferente, esto es, a través del compromiso que asumen las autoridades públicas al momento de tomar posesión de sus cargos de respetar la Constitución. Ejemplos de Constituciones con este tipo de formulación son las de México, Paraguay y Honduras. En el primer caso, su Constitución dispone que todo funcionario público “prestará la protesta de guardar la Constitución”, mientras que en los otros dos casos los funcionarios prometen sujetarse a o hacer cumplir la Constitución al momento de prestar juramento para asumir sus cargos.

En otros casos, como el de Perú, El Salvador y Uruguay, la Constitución no establece de manera expresa la sujeción de los poderes públicos y el resto de los órganos estatales a la Ley Fundamental, aunque sí hace referencia de esta sujeción en lo que respecta de manera particular a los magistrados de justicia. Sin embargo, de la fuerza normativa de la Constitución se desprende un poder vinculante de la misma a todos los poderes públicos.

6. ¿Existe alguna disposición, práctica institucional o costumbre constitucional que permita a los poderes políticos interpretar la Constitución? De ser este el caso, ¿cuál sería la eficacia vinculante de esas denominadas “convenciones constitucionales”?

En la mayoría de los países no existe disposición, práctica institucional o costumbre constitucional que permita o habilite a los poderes políticos interpretar la Constitución. Esta interpretación corresponde al órgano designado por la Constitución con ese propósito -Tribunal Constitucional, Sala Constitucional, Corte Suprema, según sea el caso-. En algunos países que tienen el control difuso de constitucionalidad, esta tarea también se le reconoce a los jueces y tribunales ordinarios, aunque la tendencia predominante es que el punto de cierre de la interpretación constitucional es el Tribunal Constitucional o la Sala Constitucional como intérpretes últimos y máximo de la Constitución.

Hay algunos casos particulares que se apartan ligeramente de este modelo. En Costa Rica, por ejemplo, se entiende, aunque no exista una norma expresa que así lo establezca, que los poderes políticos deben interpretar y aplicar la Constitución, si bien estas interpretaciones sirven exclusivamente para el caso concreto. Sin embargo, lo que no pueden hacer los poderes políticos es dejar de aplicar una ley so pretexto de aplicar directamente la Constitución. Y como en este país existe un

sistema de control concentrado, le corresponde a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia “el monopolio del rechazo” para expulsar del ordenamiento jurídico una determinada norma. Esto quiere decir que esa función de interpretación que se le reconoce a los poderes políticos encuentra su límite en este poder de la Sala Constitucional como el único órgano que tiene potestad de pronunciar la inconstitucionalidad de una norma jurídica con efectos erga omnes.

Otro caso a notar es el de Honduras. La Constitución de este país contiene una disposición (artículo 218.9) que reconoce la atribución del Congreso Nacional de decretar interpretaciones a la Constitución, sin que las mismas sean susceptibles de vetos por parte del Poder Ejecutivo. Sin embargo, la Ley sobre Justicia Constitucional califica a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia como el intérprete último y definitivo de la Constitución, lo que evidentemente pone límites al alcance de la interpretación que pueda hacer el Congreso Nacional como órgano político. Esa disposición constitucional contenida en el numeral 9 del artículo 218 fue objeto de una acción de inconstitucionalidad sobre la base de que la reforma constitucional que la aprobó (Decreto Legislativo No. 161-99) le otorgó al Congreso Nacional una atribución que el Poder Constituyente no le reconoció. En ocasión de ese recurso, la Sala Constitucional decidió que los tres poderes del Estado –legislativo, ejecutivo y judicial- tienen la potestad de interpretar la Constitución, pero que la última palabra en esta materia la tiene la propia Sala Constitucional.

Otro ejemplo a destacar es el de Chile, donde el artículo 66 de la Constitución dispone que el legislador puede interpretar la Constitución mediante una ley interpretativa, la cual, en todo caso, está sujeta al control preventivo obligatorio del Tribunal Constitucional. Al igual que en el caso anterior, en Chile se reconoce el poder de interpretación de un órgano político –en este caso el Congreso Nacional-, pero con un límite que lo establece el órgano jurisdiccional especializado.

Por su parte, en Uruguay se reconoce el “monopolio de interpretación” de forma conjunta, aunque sucesiva, a la Asamblea General y a la Suprema Corte de Justicia. La primera realiza una interpretación política no estrictamente jurídica, mientras que a la segunda corresponde la interpretación propiamente jurídica.

También en Colombia existe el reconocimiento constitucional de la atribución del Congreso Nacional de interpretar la Constitución. Esto es, se reconoce que, en el ejercicio de sus funciones, el poder legislativo hace una interpretación en sentido político de la voluntad del constituyente primario con la finalidad de conformar el cuerpo normativo. Vale decir que el propio Tribunal Constitucional se ha pronunciado reconociendo esa facultad interpretativa del Congreso Nacional. Además del Congreso Nacional, el poder de interpretación de la Constitución colombiana lo tienen el Tribunal Constitucional y el Consejo de Estado, aunque este último solo en los casos en que conoce una demanda de nulidad por inconstitucionalidad. Las decisiones de estos tres intérpretes –el Congreso Nacional, el Tribunal Constitucional y el Consejo de Estado- tienen efectos de carácter erga

omnes. Sin embargo, las interpretaciones a la Constitución que realizan los jueces ordinarios tienen solo efectos inter partes. Se considera también que otros actores – los ciudadanos, el Ministerio Público, entre otros- se convierten en intérpretes de la Constitución cuando hacen uso de las herramientas de que disponen en materia de control constitucional, pero estas interpretaciones no tienen, lógicamente, carácter vinculante.

Algo similar ocurre en El Salvador donde la jurisprudencia ha establecido el criterio de “sociedad abierta de intérpretes constitucionales”, aunque el poder de interpretación pertenece “en última instancia” a la jurisdicción especializada, en este caso la Sala Constitucional del Tribunal Supremo.

En Nicaragua, a su vez, la facultad de “interpretación auténtica de la ley” corresponde exclusivamente a la Asamblea Nacional. No se especifica, sin embargo, la relación entre esta interpretación por parte de un órgano político con la interpretación que llevan a cabo los órganos jurisdiccionales en el ejercicio cotidiano de sus atribuciones.

Es importante notar que en algunos países –entre estos España, Portugal, Ecuador, Perú, República Dominicana, Venezuela, Paraguay y Panamá- está vedada cualquier interpretación de la Constitución por parte de los órganos políticos, y de manera particular del poder legislativo. Pero aún los casos en los que sí se reconoce un cierto margen de interpretación constitucional a uno o más poderes políticos, es indudable el papel clave de los órganos jurisdiccionales especializados –Tribunal Constitucional o Sala Constitucional- como intérpretes últimos de la Constitución.

7. ¿Impone la Constitución el deber de los ciudadanos de respetarla? ¿Reconoce la Constitución la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares? Explique su fundamento.

Las constituciones de la mayoría de los países contienen disposiciones que consagran el deber de los ciudadanos y las ciudadanas de obedecerla, cumplirla y respetarla. Entre los países que tienen disposiciones expresas sobre este aspecto, es decir, que disponen el deber o la obligación de la ciudadanía de respetar la Constitución, están Guatemala, Ecuador, República Dominicana, Panamá, Perú, Honduras, Venezuela, Bolivia, Chile, El Salvador y Uruguay. En otros países, como España y Andorra por ejemplo, la formulación de este deber ciudadano se hace de manera diferente. Sus constituciones establecen que tanto los poderes públicos como los ciudadanos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (España), o que sus disposiciones vinculan a todos por igual, incluyendo a los particulares (Andorra).

Hay países cuyas constituciones no contienen una norma expresa que establezca el deber de los ciudadanos de obedecer y respetar la Constitución. Es el caso, por ejemplo, de Costa Rica, en el cual, sin embargo, hay un consenso en cuanto a que ese deber se desprende de la Constitución. Igual ocurre en México, cuya Constitución, al

enumerar las obligaciones de los mexicanos, no incluye el deber de respetar la misma, aunque ese deber se consagra de manera implícita en varias disposiciones constitucionales.

En lo que respecta al segundo aspecto de la pregunta, esto es, al reconocimiento constitucional o no de la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, hay diferentes enfoques.

En algunos países las constituciones reconocen la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, esto es, la exigibilidad de estos derechos se reconoce tanto frente a los órganos y funcionarios públicos como frente los particulares en sentido general. En estos países, entre los que se encuentran Guatemala, República Dominicana, Bolivia, Chile y Colombia, no existe limitación o distinción en cuanto a los sujetos susceptibles de ser requeridos mediante algún tipo de acción judicial de que respeten, cumplan o cesen de violar algún derecho fundamental.

En otros países las constituciones guardan silencio sobre este aspecto, pero en los mismos se ha producido una consagración legal o jurisprudencial de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, aunque con matices y diferencias. En el Perú, por ejemplo, su Constitución no contiene ninguna disposición que reconozca la exigibilidad de los derechos fundamentales frente a los particulares. Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha reconocido que ha habido una evolución en esta materia que apunta hacia la necesidad de reconocer esta exigibilidad. En este sentido, dicho Tribunal ha dicho que originalmente la concepción predominante era que los derechos fundamentales eran solo oponibles frente al Estado en base a la relación asimétrica entre este y los individuos, lo cual no era el caso en las relaciones entre particulares. Ha reconocido, sin embargo, que las relaciones han cambiado y que es perfectamente posible que un particular viole el derecho de otro a partir de relaciones asimétricas entre ellos, por lo que el deber de protección de los derechos fundamentales se impone ante cualquiera que los vulnere, ya sea un órgano estatal o un particular.

Otro caso a mencionar es el de Costa Rica, donde tampoco existe una norma constitucional que reconozca la eficacia de los derechos fundamentales entre los particulares. Sin embargo, su Ley de la Jurisdicción Constitucional establece que es posible promover un recurso de amparo contra un sujeto de derecho privado en determinadas circunstancias, las cuales son: 1) cuando los particulares actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas; y 2) cuando dichos particulares se encuentran, de hecho o de derecho, en una posición de poder frente a lo cual los remedios jurisdiccionales comunes son claramente insuficientes o tardíos para garantizar el respeto a los derechos y a las libertades fundamentales.

Un enfoque similar se produce en México, cuya Constitución no se refiere expresamente a que el amparo, llamado también *juicio de derechos fundamentales*, procede también en contra de particulares. Sin embargo, se reconoce en el plano legal que los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando

realicen actos equivalentes a los de autoridad y en esa capacidad afecten derechos de particulares. En Panamá, por su parte, la Constitución no reconoce expresamente la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, pero sí ha habido casos en que se han acogido amparos contra empresas privadas que prestan servicios públicos.

8. ¿Cuál es el mecanismo vigente de reforma constitucional? ¿Se requieren para la reforma constitucional mayorías agravadas o procedimientos especiales en comparación del procedimiento ordinario de producción legislativa? ¿Se establece alguna diferenciación entre distintas normas constitucionales para su modificación? Identifique las normas y explique su funcionamiento.

Cada país tiene un procedimiento propio en materia de reforma constitucional. Un elemento común a todos los países es la rigidez constitucional ya que sus constituciones establecen procedimientos especiales y mayorías agravadas para su reforma, lo que diferencia la reforma constitucional de los procesos legislativos ordinarios.

Muchos países tienen esquemas complejos de reforma constitucional, según el alcance de la reforma o el tipo de normas objeto de la misma. Cuando las reformas versan sobre aspectos puntuales o que no tocan aspectos fundamentales (principios, estructura del Estado, derechos y libertades, mecanismo de reforma, etc.), el mecanismo de reforma constitucional es menos exigente y usualmente corresponde al poder legislativo o a una instancia derivada del órgano legislativo ordinario, aunque siempre con mayoría agravada. Sin embargo, para la reforma de los aspectos fundamentales se requiere de mecanismos más exigentes, ya sea la combinación de una aprobación por parte del poder legislativo con mayoría calificada más un referendo aprobatorio, o ya sea mediante una Asamblea Nacional Constituyente, especialmente cuando se trata de reformas totales de la Constitución. Entre los países que tienen este diseño de mecanismos complejos de reforma constitucional están Guatemala, Ecuador, Costa Rica, Venezuela, Colombia, Perú, Nicaragua, El Salvador, Puerto Rico, República Dominicana, España, aunque estos tres últimos no tienen en su ordenamiento constitucional la figura de la Asamblea Nacional Constituyente como sí es el caso de los otros países citados.

Hay algunos países que merecen mencionarse de manera particular por tener los mismos disposiciones peculiares en materia de reforma constitucional. El modelo chileno, por ejemplo, es un caso único en el que se le otorga potestad al Presidente de la República, bajo ciertas condiciones, de convocar a plebiscito en los casos en que hubiere discrepancia entre este y el proyecto de reforma aprobado por ambas cámaras legislativas. En los demás países, el titular del Poder Ejecutivo no tiene potestad ni los mecanismos para cambiar una reforma constitucional una vez esta ha sido aprobada según los procedimientos establecidos.

Otro caso a mencionar es el de Paraguay en el que se establecen dos mecanismos de reforma constitucional: uno es la reforma a cargo de una Convención Nacional Constituyente y el otro es la enmienda, a cargo de las Cámaras del Congreso. Lo peculiar de este modelo es que el primer mecanismo solo procede cuando la Constitución haya cumplido diez años de aprobada, mientras que el segundo mecanismo es posible cuando la Constitución haya cumplido tres años. Es decir, la Constitución establece períodos de “congelamiento”, dependiendo de la materia, durante los cuales ella no puede ser modificada.

Una disposición relativamente similar contiene la Constitución de Portugal. Esta establece dos mecanismos de reforma –la revisión ordinaria y la revisión extraordinaria-, el primero de los cuales se puede llevar a cabo cada cinco años con el voto de las dos terceras partes de los diputados en ejercicio efectivo de sus funciones. El segundo mecanismo, en cambio, puede activarse en cualquier momento por el voto favorable de una mayoría de 4/5 de los diputados en efectividad de funciones.

Honduras también tiene un procedimiento particular. La reforma a la Constitución se realiza con la votación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros del Congreso Nacional, pero dicha reforma debe ser ratificada por la subsiguiente legislatura ordinaria por igual número de votos y debe aprobar el mismo texto aprobado en la primera legislatura. Es decir, la Constitución hondureña establece un mecanismo que retrasa la entrada en vigencia de la reforma constitucional y somete la misma a una segunda ronda de aprobación legislativa con mayoría igualmente agravada.

Panamá también tiene un esquema complejo, ya que hay tres modalidades de reforma constitucional: 1) la aprobación por dos Asambleas, es decir, la reforma tiene que ser aprobada por dos Asambleas en períodos distintos; 2) la aprobación por una Asamblea y ratificada por un Referendo; y 3) la reforma total o parcial mediante una Asamblea Constituyente Paralela.

El modelo de México obedece a la naturaleza federal de su Estado. Es decir, la Constitución puede ser adicionada o reformada con el voto de las dos terceras partes del Congreso de la Unión, pero se requiere también para su aprobación final y entrada en vigencia la aprobación por parte de la mayoría de las legislaturas de los Estados.

9. ¿Contiene la Constitución normas inderogables o inmodificables (las denominadas cláusulas pétreas)? Identifique esas normas, enuncie los supuestos y explique su alcance.

En un número pequeño de países –Guatemala, Ecuador, República Dominicana, Honduras, Portugal y El Salvador- las constituciones tienen una o más normas inderogables o inmodificables. En el caso de Guatemala, las cláusulas no reformables comprenden el sistema republicano, democrático y representativo de gobierno, el

carácter de Estado libre, independiente y soberano, así como el principio de no reelección presidencial y la obligación de no restar efectividad o vigencia a los artículos que estatuyen la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia.

Por su parte, la Constitución de Ecuador contiene una sola cláusula pétrea, aquella que establece que en ningún caso la reforma de la Constitución, las leyes y otras normas jurídicas podrán atentar contra los derechos que reconoce el texto constitucional.

La Constitución dominicana, a su vez, contiene también una sola cláusula de intangibilidad, la cual establece que ninguna modificación de la Constitución podrá versar sobre la forma de gobierno, que deberá ser siempre civil, republicano, democrático y representativo.

En cuanto a Honduras, su Constitución consagra varias normas inmodificables, como son la referente a la manera de reformar la Constitución y los artículos que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial y a la prohibición de la reelección presidencial.

En El Salvador las cláusulas normas no reformables se refieren a la forma o sistema de gobierno, al territorio de la República y a la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República.

Y en lo que respecta a Portugal, su Constitución establece límites materiales a la revisión constitucional al prohibir la modificación de los principios que organizan el régimen del Estado (independencia, unidad, laicidad, carácter republicano del gobierno), y al establecer la garantía de la supremacía de la Constitución a través de fiscalización de constitucionalidad y los derechos fundamentales.

En otros países, como son México, Perú, Costa Rica, Venezuela, Chile, Paraguay, Panamá, Andorra, España, Colombia y Nicaragua, sus constituciones no contienen normas inderogables o inmodificables. El caso de México es el más contundente en esta materia, pues su propia Constitución establece que el pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno, entendiéndose por esto último toda la configuración del sistema político.

En los otros países cuyas Constituciones no contienen cláusulas pétreas existen, sin embargo, ya sean normas constitucionales o alguna teoría jurisprudencial que pone límites a la reforma constitucional. El más notorio de estos límites viene dado por los tipos de mecanismos de reforma constitucional, los cuales se diseñan bajo el criterio de que ciertos tipos de normas pueden ser modificadas por un determinado mecanismo de reforma constitucional, mientras que otras normas solo pueden ser modificadas mediante otro mecanismo.

Se entiende, entonces, que si bien no hay cláusulas inmodificables, los mecanismos de reforma más exigentes desde el punto de vista del procedimiento y

de la mayoría agravada requerida, pueden hacer que algunas normas constitucionales resulten en la práctica irreformables. La doctrina española entiende, por ejemplo, que el procedimiento de revisión constitucional ofrece tantas dificultades que equivale a la prohibición de modificar los derechos y libertades fundamentales, la forma monárquica del Estado, los principios esenciales del Estado social y democrático de derecho, la Monarquía Parlamentaria y el complejo de unidad nacional y autonomía de las nacionalidades y regiones que forman España.

En Perú, por su parte, se considera que existen principios supremos contenidos en la fórmula política del Estado –dignidad de la persona, soberanía del pueblo, Estado democrático de derecho, forma republicana de gobierno, el régimen político y forma del Estado- que no pueden ser modificados aún cuando la Constitución no lo disponga expresamente, pues de modificarse conllevaría “la destrucción” del texto constitucional.

En lo que concierne a la doctrina o teoría jurisprudencial sobre esta temática, vale notar el desarrollo que se ha producido en Costa Rica y Colombia. En el primer país, su Sala Constitucional ha dispuesto que el régimen de los derechos fundamentales únicamente puede ser reformado por una Asamblea Constituyente, aún cuando el texto constitucional no establece que este sea el mecanismo de reforma aplicable en esta materia, lo que equivale a situar a los derechos fundamentales en un plano inalcanzable por los otros mecanismos de reforma constitucional que existen en Costa Rica.

En cuanto a Colombia, la Corte Constitucional ha desarrollado la denominada teoría de la sustitución, en virtud de la cual ha establecido que los principios y valores que identifican la Constitución de 1991, así como los elementos del bloque de constitucionalidad que son sustanciales a la Constitución, solo pueden modificarse a través de una Asamblea Nacional Constituyente y no a través de los otros dos mecanismos de reforma que contempla su ordenamiento constitucional a cargo del Congreso Nacional. El razonamiento de la Corte Constitucional es que el Congreso, so pretexto de realizar una enmienda a la Constitución, no puede cambiar, derogar o sustituir una Constitución por otra, lo cual ocurre cuando modifica principios estructurales de la Constitución, en cuyo caso estaría adoptando un nuevo modelo constitucional, es decir, el poder constituido estaría sustituyendo al poder constituyente. La Corte Constitucional no ha producido una lista taxativa de esos principios y valores sustanciales que escapan al alcance del Congreso en su poder reformador, pero sí ha declarado contrarias a la Constitución algunas reformas constitucionales bajo la teoría de la sustitución, entre las cuales se destaca la que declaró inconstitucional la reforma que procuraba la reelección por dos períodos consecutivos del Presidente de la República sobre la base de que dicha reforma desconocía algunos elementos consustanciales a la Constitución de 1991, entre ellos la separación de poderes, la alternancia, el control entre poderes y el principio de igualdad.

En lo que concierne a Puerto Rico, su Constitución establece que ninguna enmienda o revisión de la misma podrá alterar la forma republicana de gobierno o abolir su Carta de Derechos. También establece que cualquier enmienda o revisión de la Constitución deberá ser compatible con la resolución decretada por el Congreso de los Estados Unidos que aprobó la Constitución portorriqueña con las disposiciones aplicables de la Constitución de los Estados Unidos, así como con la Ley de Relaciones Federales con Puerto Rico y con la Ley Pública 600 del Congreso Octogésimo primero, adoptada con el carácter de un convenio.

10. ¿Existen normas constitucionales de aplicación exclusiva a determinados ámbitos territoriales en el Estado? ¿Cuál es el alcance territorial de la eficacia de la Constitución? Explique.

Todos los países coinciden en cuanto a que sus constituciones no contienen normas de aplicación exclusiva a determinados ámbitos territoriales en el Estado. El elemento común es que la Constitución rige en todo el territorio de los Estados, sin excepción.

Hay que destacar, sin embargo, que las Constituciones de varios países contienen disposiciones particulares que se aplican a ámbitos específicos de su territorio, tomando en cuenta las características de los mismos. Un ejemplo es el caso chileno. Aunque Chile tiene un Estado unitario, la Constitución declara territorios especiales la Isla de Pascua y el Archipiélago de Juan Fernández, pero solo para efectos de administración interior y de establecer límites respecto de esos territorios sobre los derechos a residir, permanecer y trasladarse hacia y desde cualquier lugar de la República. Hay que señalar también que la Constitución chilena reconoce que la ley podrá autorizar determinados beneficios directos o indirectos a favor de algún sector, actividad o zona geográfica, o establecer gravámenes especiales que afecten a uno u otro sector.

El caso de España también merece destacarse. Si bien la Constitución rige en todo el territorio nacional, la misma consagra preceptos particulares que incluyen: 1) previsiones sobre las provincias insulares (Islas Baleares y Canarias); 2) principio de solidaridad entre las diversas partes del territorio español; 3) previsión de un régimen económico y fiscal del archipiélago canario; 4) representación en Cortes de las poblaciones de Ceuta y Melilla; y 5) los derechos históricos de los territorios forales. En adición a estas disposiciones particulares, la Constitución española dispone una estructura del Estado basada en: 1) municipios; 2) otras corporaciones locales; y 3) las comunidades autónomas (16 en total), las cuales tienen su propio estatuto de autonomía que rigen bajo los mandatos de la Constitución.

Otro caso a resaltar es el de Colombia, en el que existen disposiciones y regulaciones constitucionales que se aplican específicamente en ciertas partes del territorio. Estas comprenden: 1) la jurisdicción especial indígena; 2) el Estatuto especial para el departamento de San Andrés y Providencia, en virtud del cual el Congreso puede establecer reglas especiales para este departamento en materias

administrativa, de inmigración y residencia, asuntos fiscales, de comercio exterior, cambio, finanzas y de fomento económico; y 3) el Estatuto del distrito capital de Bogotá.

Un esquema similar se encuentra en Portugal, donde la Constitución, aunque es plenamente eficaz en todo el territorio, contiene normas sobre el archipiélago de Azores y Madeira. Esta Constitución contiene también principios de descentralización y regionalización.

Otros países tienen también ciertos regímenes especiales. En Honduras, por ejemplo, su Constitución establece las zonas de empleo y desarrollo económico, además de que dispone que el ~~golfo~~ golfo de Fonseca debe sujetarse a un régimen especial, de conformidad con el derecho internacional. Algo similar ocurre en República Dominicana donde la Constitución se aplica en todo el territorio nacional, pero la misma contempla la posibilidad de que el legislador establezca una regulación especial en ciertos ámbitos territoriales (la zona fronteriza) con el fin de fomentar su desarrollo socio-económico.

La Constitución de México, por su parte, contiene disposiciones que se refieren a la forma de gobierno que deberán adoptar los Estados de la federación, y establece la autonomía de los municipios en la administración de su hacienda y el desempeño de ciertas atribuciones y facultades puestas a su cargo.

11. ¿Consagra la Constitución mecanismos de garantía jurisdiccional? ¿El control jurisdiccional de la Constitución es concentrado, difuso o mixto? Explique su funcionamiento.

Los modelos de control constitucional se pueden dividir en dos grandes grupos: (i) puramente concentrado y (ii) mixto, y estos, a su vez, pueden ser, tanto en uno como en otro, *a priori* y *a posteriori*. Entre los países que enviaron sus respuestas, ninguno posee un sistema de justicia constitucional exclusivamente difuso.

Dentro de los que su sistema de justicia constitucional es puramente concentrado se encuentran Bolivia, Costa Rica, Chile, Perú, Paraguay, Andorra y Panamá.

En Bolivia, la competencia del control de la constitucionalidad recae sobre el Tribunal Constitucional Plurinacional, y “no existe previsión normativa que autorice a jueces o autoridades administrativas a inaplicar una norma que se considere inconstitucional”. En caso de que en el curso de un proceso judicial se plantee la inaplicación de una norma por vicios de inconstitucionalidad, la autoridad juzgadora deberá promover la acción ante el Tribunal Constitucional Plurinacional para que sea este el que resuelva la cuestión.

En el caso de Costa Rica, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia tiene el monopolio de la justicia constitucional. Dicha sala tiene competencia para

conocer de las acciones tendentes a garantizar la supremacía y la uniforme interpretación de la Constitución, tutelar los derechos y libertades fundamentales, así como resolver los conflictos de competencias originados entre órganos constitucionales.

Mediante las consultas legislativas de constitucionalidad, el modelo costarricense admite el control a priori de ciertas normas, el cual, en algunos casos es obligatorio y en otros facultativo. En ese sentido, deben ser sometidos obligatoriamente a dicha consulta los proyectos de reforma constitucional y de aprobación de convenios o tratados internacionales, así como la ley en sentido formal. De manera facultativa, puede ser sometido a la consulta cualquier otro proyecto de ley cuando es realizado por, por lo menos, 10 diputados, y, cuando se trate de proyectos referidos a sus respectivas materias, la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones, la Contraloría General de la República y el Defensor de los Habitantes.

Otra modalidad del control preventivo o a priori se manifiesta a través de la figura del veto por razones de constitucionalidad, consistente en el veto realizado por el Poder Ejecutivo a un proyecto de ley por razones de inconstitucionalidad.

El control a posteriori es ejercido por la Sala Constitucional mediante el conocimiento de las consultas judiciales de constitucionalidad y las acciones de constitucionalidad. Las primeras consisten en que el juez debe plantear la consulta ante la Sala cuando tenga dudas de la constitucionalidad de una norma que deba aplicar, mientras que la segunda tiene por objeto el control de constitucionalidad de, entre otras, las leyes y otras disposiciones generales.

En los demás casos, esto es, Chile, Perú, Paraguay, Andorra, Panamá Uruguay, sus sistemas de justicia constitucional exhiben características similares, propios de modelos concentrados. En el caso panameño, sin embargo, resaltan sus tipos de acciones, denominadas “garantías jurisdiccionales objetivas”, las cuales son la demanda en inconstitucionalidad, la advertencia en inconstitucionalidad, consulta de inconstitucionalidad y la objeción de inexecuibilidad.

De su lado, los países que cuentan con un sistema mixto, es decir, tanto concentrado como difuso, son: Venezuela, República Dominicana, Colombia, Ecuador, Guatemala, México, España, Honduras, Nicaragua y El Salvador.

En todos los casos están presentes elementos similares, tales como un tribunal especializado competente para conocer de acciones incoadas de manera directa en contra de normas de aplicación general y abstracta, así como la posibilidad de plantear, ante cualquier juez, una excepción de inconstitucionalidad como vía de excepción.

Dentro de los sistemas que poseen el modelo mixto se destaca el caso colombiano, el cual contiene múltiples mecanismos de control. En el sistema

colombiano el control concentrado puede ser ejercido tanto a priori como a posteriori. De manera previa, o sujeto a control automático, se encuentra la convocatoria a un referendo o asamblea constituyente para reformar la Constitución, referendo sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional, decretos emitidos por el Poder Ejecutivo en estados de excepción, leyes estatutarias y tratados internacionales. Es objeto del control concentrado a posteriori la constitucionalidad de las leyes y de las reformas constitucionales.

Por último, como rasgo particular de este sistema, se encuentra la competencia que se le asigna al Consejo de Estado, a fin de que este conozca de las acciones en inconstitucionalidad en contra de los decretos del Poder Ejecutivo que no tienen fuerza de ley.

Puerto Rico es el único país donde su sistema es puramente difuso.

12. ¿Contiene la Constitución normas que establezcan los estados de excepción? ¿Qué obligaciones pone la Constitución a cargo de los poderes políticos para la protección de la Constitución en momentos de estados de excepción? ¿Están sujetas a control jurisdiccional las (algunas) actuaciones del poder político durante el estado de excepción? Describa esas normas y discuta su naturaleza y alcance.

Las Constituciones de todos los países contienen disposiciones relativas a la declaratoria de estados de excepción. Cada país tiene su propia tipología y nomenclatura sobre esta materia, aunque hay que señalar que las causales que sirven de soporte a la declaratoria de estado de excepción son más o menos las mismas en todos los países: agresión o amenaza externa, conmoción interior, calamidad pública, desastre natural o cualquier otra situación que ponga en peligro el orden público o la seguridad de la nación.

En casi todos los países, la atribución para declarar el estado de excepción corresponde al Poder Ejecutivo, pero con un papel activo del poder legislativo como órgano que ratifica, modifica o desaprueba la decisión gubernamental. Es decir, existe un control político por parte del Congreso en lo que respecta al examen de las razones y los hechos que sirven de base al Ejecutivo para declarar el estado de excepción.

En algunos países, el Presidente hace la declaratoria, pero con la autorización del Consejo de Ministros. Ese es el caso de Perú, Honduras, Venezuela y Panamá. En Colombia, por su parte, la Constitución establece que la declaratoria que hace el presidente requiere la firma de todos los ministros y en Uruguay el Presidente de la República hace la declaratoria de las llamadas “medidas de pronta seguridad” con el Ministro o Ministros respectivos o con el Consejo de Ministros. El caso de México, en cambio, la declaratoria corresponde al presidente, con el acuerdo de los titulares de las Secretarías de Estado y de la Procuraduría General de la República. En otros países –Guatemala, Ecuador, República Dominicana, Bolivia, Chile, Paraguay, España,

Andorra y Puerto Rico- la declaratoria corresponde al presidente o al jefe de gobierno (Gobernador en el caso de Puerto Rico), sin necesidad de que su decisión sea refrendada por sus ministros. Salvo en Chile donde la decisión presidencial se basta a sí misma, en todos los casos la declaratoria de estado de excepción se somete a la aprobación del Congreso. En Nicaragua tampoco se requiere la aprobación del órgano legislativo, pero en este caso la decisión del Presidente de la República se debe llevar a cabo en Consejo de Ministros.

En Costa Rica el modelo es diferente. La atribución para declarar el estado de excepción corresponde a la Asamblea Legislativa, y solo cuando esta está en receso puede el Presidente de la República hacer la declaratoria, pero con la obligación de convocar de inmediato a la Asamblea Legislativa para que esta reafirme dicha decisión con mayoría calificada. En El Salvador también corresponde a la Asamblea Legislativa declarar el estado de excepción y en su defecto al Consejo de Ministros.

Otro elemento común a destacar es que las actuaciones de los poderes políticos en esta materia están sujetas al control jurisdiccional por parte de los tribunales, cortes y salas constitucionales o del poder judicial. En la mayoría de los países este control constitucional recae tanto sobre la declaración del estado de excepción como sobre los actos que realiza el gobierno durante la vigencia de dicho estado. En el caso chileno, sin embargo, solo los actos del poder político son susceptibles de este tipo de control, no así la declaratoria misma del estado de excepción, ya que se entiende que los tribunales de justicia no tienen competencia para calificar los fundamentos y las circunstancias de hechos invocados para justificar la declaratoria del estado de excepción por tratarse de una decisión política cuyo mérito está fuera del control judicial.

Otro rasgo común a todos los países es que durante la vigencia de un estado de excepción la Constitución no se suspende, sino que solo se suspenden o limitan ciertos derechos cuyo ejercicio puede ser un obstáculo para el cumplimiento de los fines propuestos. Tampoco se suspenden las garantías jurisdiccionales de los derechos fundamentales, como forma de asegurar que los derechos que no han sido suspendidos o limitados sean respetados por las autoridades públicas.

II) PREGUNTAS JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE LOS TEMAS

1. ¿Se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional acerca de la existencia de leyes que complementen o desarrollen el texto constitucional? ¿Cuál es la jerarquía atribuida por la jurisprudencia a estas leyes respecto de la Constitución y otras normas jurídicas? Señale algunas disposiciones al respecto.

Como se evidencia en las respuestas a la pregunta número 3 de la primera parte del cuestionario, en la gran mayoría de los países iberoamericanos sus constituciones contienen normas que deben ser complementadas y desarrolladas

por el legislador ordinario. En ese sentido, siendo coherente con sus respectivas constituciones, la jurisprudencia constitucional correspondiente ha sido consistente con esto y así lo ha reconocido.

En tal sentido, en aquellos ordenamientos donde se reconoce la existencia, por ejemplo, de las leyes orgánicas, sus tribunales constitucionales también la han reconocido y al mismo tiempo han establecido que se trata de normas especiales por su contenido y por el procedimiento legislativo requerido para su aprobación, modificación o derogación.

En cuanto a la jerarquía, es una constante en la jurisprudencia iberoamericana el criterio de que este tipo de normas complementarias o desarrolladoras de la Constitución se encuentran por debajo de esta última, pero que, respecto a las demás leyes, no son jerárquicamente superiores. Esto, como hemos dicho antes, encuentra su excepción en Ecuador, donde de manera expresa su Constitución le asigna una mayor jerarquía a las leyes orgánicas. Asimismo, en Panamá existe la Ley de la Asamblea Nacional, que se denomina Reglamento Interno de la Asamblea Nacional, la cual integra el bloque de constitucionalidad y sirve de parámetro de control de las demás leyes.

2. ¿Existen casos en que la jurisprudencia ha declarado el carácter vinculante de normas constitucionales no escritas? De ser afirmativo, explique tales casos.

La jurisprudencia constitucional de los países iberoamericanos manifiesta una tendencia disímil en lo que respecta al reconocimiento del carácter vinculante de normas constitucionales no escritas. Se pueden identificar tres tendencias: la primera, que ha calado en un sector importante de la jurisprudencia, no reconoce la existencia de normas constitucionales no escritas. Los casos de Perú, Paraguay, México, Honduras, España, Costa Rica, Puerto Rico y Bolivia forman parte de esta tendencia. En este sentido, el Tribunal Constitucional de Perú y la Sala Constitucional de Costa Rica expresan que ello obedece a la adopción de un modelo de derecho positivo, pues la Constitución es una norma escrita y, por tanto, solo pueden ser consideradas normas constitucionales aquellas que están contenidas en el texto constitucional.

La segunda tendencia es aquella que reconoce el carácter vinculante de normas constitucionales no escritas, en la medida en que puedan sustentarse en la interpretación de normas constitucionales positivas. Se trata, en este caso, de normas implícitas en la textura abierta de algunas disposiciones de la Constitución. Conforme este criterio, encontramos que la jurisprudencia constitucional iberoamericana ha reconocido la existencia de ciertos derechos o principios fundamentales no escritos en la Constitución. Tales son los casos de los derechos a la verdad, al medio ambiente y a la autodeterminación informativa en El Salvador; los principios de protección de la confianza y la prohibición de retroceso social en Portugal; el derecho a la identidad y el principio de fundamentación de las

resoluciones judiciales en Chile; el derecho al mínimo vital y el principio de alternación del poder en Colombia; el interés general en Marruecos; la creación de la acción de interpretación en Venezuela; y el principio de autonomía procesal en la República Dominicana.

Una tercera tendencia en la jurisprudencia constitucional iberoamericana es el reconocimiento de la costumbre constitucional, del derecho consuetudinario y de la tradición. El concepto de *costumbre* es utilizado por la Corte Suprema de Justicia de Panamá al referirse al juzgamiento de una institución concreta (el cargo de Viceministerio) que no está regulado en la Constitución. El valor de esta fuente es asimilable a la Constitución. En cuanto a la segunda noción, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala ha reconocido el *derecho consuetudinario indígena* y la consiguiente obligación de las autoridades y tribunales de respetarlo y observarlo, si bien su aplicación se encuentra limitada por los derechos fundamentales. En el caso de Nicaragua, la Sala Constitucional ha reconocido la existencia de normas consuetudinaria o costumbres ancestrales en los asuntos locales siempre que no incursionen en el sistema jurídico nacional. En sentido similar, la Corte Constitucional de Ecuador, que actualmente juzga un caso de aplicación del derecho consuetudinario indígena, expresó que la tradición es una fuente de derecho en Andorra, que está por debajo de la Constitución. Asimismo, el Tribunal Constitucional considera que los usos y costumbres no son superiores a la ley por el hecho de ser anteriores, ni constituyen una fuente de derecho procesal.

3. ¿Ha reconocido la jurisprudencia constitucional que la Constitución puede ser aplicada directamente por los tribunales? ¿En cuáles supuestos se ha pronunciado al respecto? Explique e identifique algunos ejemplos en los que se ha seguido una interpretación de las leyes conforme a la Constitución.

La jurisprudencia constitucional de los países iberoamericanos, acorde con los modelos de control de constitucionalidad que se definieron en las respuestas a la pregunta número 8 del primer bloque del cuestionario, delinea de forma diferenciada la posible aplicabilidad directa de la Constitución por parte de los tribunales ordinarios. En sentido general, la jurisprudencia constitucional de algunos países que tienen un sistema mixto de control de constitucionalidad ha adoptado el criterio de que no le corresponde reconocer que la Constitución deba ser aplicada directamente por los tribunales porque tal posibilidad se encuentra expresamente prevista por la norma superior. Así lo expresan en términos coincidentes el Tribunal Constitucional de Portugal y la Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Tampoco parece ser algo controvertido en El Salvador, Nicaragua, Puerto Rico, Perú, México, Colombia, Honduras y República Dominicana el que un juez ordinario, en el conocimiento de un proceso determinado, inaplique una norma de inferior jerarquía que contradiga alguna disposición constitucional, solo para efectos del caso concreto y sin hacer una declaración de invalidez de las disposiciones. El Tribunal Constitucional de Perú admite, adicionalmente, que los órganos administrativos que imparten “justicia administrativa” y los árbitros que

ejercen la “jurisdicción arbitral” pueden ejercer el control difuso de constitucionalidad.

Merece especial mención la Sala de lo Constitucional de Honduras, la cual ha establecido —con apoyo en “El Federalista” Alexander Hamilton— que el control de constitucionalidad que corresponde a los jueces del país se fundamenta en cuatro elementos fundamentales: 1) la interpretación del derecho es la competencia propia y peculiar de los tribunales 2) una Constitución es, de hecho y debe ser mirada por los jueces como un derecho fundamental, 3) corresponderá exclusivamente al juez concretar el significado del texto fundamental, y 4) al ocurrir una diferencia entre la ley particular y la fundamental, el juez preferirá la norma fundamental debido a su carácter vinculante y a su validez más fuerte, pues representa la intención del pueblo (poder constituyente) sobre la de sus agentes (poder constituido).

La interpretación de la ley conforme a la Constitución es una técnica utilizada por diversos países de Iberoamérica. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de Panamá sostiene que tanto los jueces ordinarios como el Tribunal Constitucional (que es ella misma) están en la obligación de interpretar las normas infraconstitucionales de conformidad con la Constitución, es decir, deben realizar una labor interpretativa de los textos legales que sea compatible con los valores, principios y reglas constitucionales, desechando aquella interpretación que contradiga el texto constitucional, con el propósito de salvar la aparente contradicción entre el texto legal y la Constitución. Asimismo, el Tribunal Supremo de Puerto Rico expresa que “el poder judicial debe esforzarse por lograr interpretaciones congruentes y compatibles con sostener la constitucionalidad de una ley”.

En lo que respecta al ejercicio del control difuso de constitucionalidad, el Tribunal Constitucional de Perú precisa que los jueces deberán verificar algunos presupuestos indispensables como: a) que el acto impugnado en el proceso constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional; b) que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e insoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia; y c) que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con ésta. Un criterio similar ha sido adoptado por el Tribunal Supremo de Justicia de México, que adicionalmente exige, entre otros presupuestos: a) que el juzgador tenga competencia legal para resolver el proceso en el que vaya a contrastar la norma; b) que exista un perjuicio en quien solicita el control difuso, o bien irrogarlo a cualquiera de las partes cuando se realiza oficiosamente; y c) que no exista un criterio vinculante respecto de la constitucionalidad de la norma general, pues el control concentrado rige el control difuso.

Esta última premisa, la de que el control concentrado rige el control difuso, ha sido asumida institucionalmente en los ordenamientos constitucionales de Portugal y de República Dominicana, estableciéndose un recurso especial de vinculación

entre el Tribunal Constitucional y el resto de los órganos jurisdiccionales en caso de inaplicación de una norma por considerarla inconstitucional o, en el caso exclusivo de Portugal, cuando sea aplicada una norma cuya inconstitucionalidad haya sido suscitada dentro del proceso. En todo caso, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, por medio del recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales, asegura que los tribunales ordinarios dicten decisiones apegadas a la Constitución, pues de lo contrario se considera una acción u omisión inconstitucional que da pie a la nulidad de la sentencia. Vale notar que en el caso dominicano la Constitución reconoce de manera explícita el control difuso a cargo de los jueces ordinarios.

En países que han establecido un sistema de control de constitucionalidad principalmente concentrado, como Ecuador, España o Costa Rica, la aplicabilidad directa de la Constitución por los tribunales ordinarios se realiza fundamentalmente a través de la técnica de la interpretación de las leyes conforme a la Constitución. En aquellos países, al igual que en Andorra, Bolivia, Chile y Paraguay, existe un procedimiento de consulta ante la jurisdicción constitucional cuando en curso de un proceso se cuestione la constitucionalidad de una ley. De modo que, en expresión de la Sala Constitucional de Costa Rica, “lo que está vedado al juez ordinario es el juicio negativo de constitucionalidad ligado a la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley y decidir acerca de su inaplicación al caso concreto”.

Existe coincidencia en la jurisprudencia constitucional de algunos países con sistemas de control concentrado y sistemas de control mixto o dual en reconocer que una forma de aplicabilidad directa de la Constitución por los tribunales ordinarios es a través de los mecanismos de protección de los derechos fundamentales. Así lo expresan Andorra, Bolivia, Colombia, España, Panamá, Paraguay y Venezuela. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional de Andorra y España coincide en señalar que los tribunales de la jurisdicción ordinaria son los primeros y los fundamentales garantes de los derechos constitucionales. Además, la jurisprudencia constitucional de algunos países señala supuestos particulares de aplicación directa de la Constitución por los tribunales ordinarios como son: para garantizar el derecho defensa, en Marruecos; para tutelar los derechos de las personas privadas de libertad, en Costa Rica; y en ciertos amparos por motivos de salud, en Paraguay.

4. ¿Ha reconocido la jurisprudencia constitucional la existencia de un “bloque de constitucionalidad”? ¿Cuáles principios, normas y fuentes integran el bloque? Explique.

Existe una amplia coincidencia en la jurisprudencia constitucional de los países iberoamericanos en cuanto al reconocimiento de la existencia de un “bloque de constitucionalidad”, esto es, un conjunto de disposiciones que deben tomarse en cuenta para apreciar la validez de las leyes sometidas a control constitucional. Aunque en algunos casos es denominado de forma distinta, como el de “parámetros

de control de regularidad constitucional” en México, o el de “derecho de la Constitución” en Costa Rica. Las excepciones más notables al reconocimiento del bloque de constitucionalidad o su equivalente son Chile y El Salvador, en virtud de su jurisprudencia constitucional coincide en considerar que el único parámetro de referencia que debe tomar en cuenta para resolver un conflicto constitucional es la Constitución.

En lo que sí se manifiesta una diferencia marcada es en lo que respecta al contenido del bloque de constitucionalidad. En un buen número de países, la jurisprudencia constitucional considera que forman parte del bloque de constitucionalidad los tratados internacionales sobre derechos humanos. Tales son los casos de Bolivia (que incluye también a la jurisprudencia internacional), Colombia (solo los tratados que reconocen *derechos intangibles*, esto es, no susceptibles de ser limitados por los estados de excepción), Nicaragua (cuya Constitución enlista expresamente un conjunto de tratados) Costa Rica, Ecuador, Honduras, México, Panamá, Paraguay, República Dominicana y Venezuela. Un número menor de países —entre estos Andorra, España, Marruecos y Portugal— considera que los tratados internacionales de derechos humanos no forman parte del bloque de constitucionalidad.

Solo la jurisprudencia constitucional de Colombia y Marruecos considera expresamente que el preámbulo constitucional forma parte del bloque de constitucionalidad. No obstante, la eficacia jurídica que se suele reconocer al preámbulo, al considerarlo una parte vital del contenido axiológico-normativo de la Constitución, permite inferir que en otros ordenamientos jurídicos iberoamericanos su integración al bloque de constitucionalidad sería el resultado del valor normativo de la propia Constitución. Esto no es así, sin embargo, en el caso de Costa Rica, pues la Sala Constitucional de esta nación niega que el preámbulo tenga valor normativo y, por tanto, lo excluye expresamente del bloque de constitucionalidad.

La jurisprudencia constitucional de algunos países considera que forman parte del bloque de constitucionalidad ciertas leyes de desarrollo constitucional como serían las denominadas “leyes orgánicas” u otras normas específicas, especialmente importantes. Es lo que ocurre en Andorra, con la ley cualificada de delimitación de competencias; en Colombia, con las leyes estatutarias y las leyes orgánicas (en el bloque en sentido lato); en Costa Rica, con ciertas disposiciones del reglamento de la Asamblea Nacional que establecen trámites sustanciales en el procedimiento de aprobación de las leyes; en Panamá, si bien hasta el 2004; en España, con los “Estatutos de Autonomías” y otras leyes orgánicas determinadoras de competencias; y en Marruecos, con las leyes orgánicas. El Tribunal Constitucional de Bolivia ha utilizado como parámetro de control de constitucionalidad de los proyectos de Estatutos Autonómicos y Cartas Orgánicas, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización, pero no considera que esta forme parte del bloque de constitucionalidad.

Una mención especial merecen Perú y Guatemala. En cuanto al primero, el Tribunal Constitucional peruano explica que el bloque de constitucionalidad está integrado por aquellas normas que se caracterizan por desarrollar y completar los preceptos constitucionales relativos a los fines, estructura, organización y funcionamiento de los órganos y organismos constitucionales, pero no precisa cuáles son las disposiciones o instrumentos que lo integran. En cuanto al segundo, la Corte de Constitucionalidad guatemalteca considera que el contenido del bloque de constitucionalidad está perfilado por la Constitución y que compete a esta magistratura determinar, en cada caso, qué instrumentos se encuentran contenidos en aquel.

5. ¿Se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional acerca del valor y jerarquía jurídica de los convenios y tratados internacionales, especialmente los relativos a derechos humanos? Explique tales supuestos.

El reconocimiento de valor jurídico de los tratados internacionales de derechos humanos no es un asunto controvertido en la jurisprudencia constitucional de la mayoría de los países de Iberoamérica. Como excepción, la jurisprudencia en Puerto Rico “no se pronunciado acerca del valor de los convenios o tratados internacionales relativos a derechos humanos”, aunque sí ha citado una treintena de veces la declaración universal de los derechos humanos. Lo que sí es objeto de gran controversia es la jerarquía que se les ha de asignar en el sistema de fuentes de derecho y, en especial, cómo serán aplicados por los tribunales. En coherencia con la síntesis de las respuestas al punto 4 del primer bloque de preguntas, se pueden identificar tres enfoques o tendencias.

Una primera tendencia —que es actualmente mayoritaria en la jurisprudencia constitucional latinoamericana— es reconocer a los tratados internacionales sobre derechos humanos un valor equivalente al de las disposiciones de la Constitución. Así lo expresan las magistraturas constitucionales de Colombia (cuando se trate de tratados que contengan derechos que no pueden ser suspendidos en estados de excepción), Nicaragua (solo respecto de aquellos tratados enlistados en la Constitución) Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Venezuela. Es necesario precisar que la Sala Constitucional de Venezuela considera que en caso de antinomia o contradicción entre una disposición constitucional y una convencional, correspondería a esta —en su condición de última instancia dentro del Poder Judicial— determinar cuál sería aplicable. El caso de México también es peculiar porque la Corte Suprema de Justicia sostiene que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan entre sí en términos jerárquicos porque los derechos humanos de origen internacional tienen la misma eficacia normativa que los previstos en la Constitución, pero cuando la Constitución establezca una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá acatar lo que indica la Constitución.

Una segunda tendencia es la que asume el carácter supraconstitucional de los tratados internacionales sobre derechos humanos. El ejemplo más notorio es el de

Costa Rica. También hace parte de esta tendencia Bolivia. Cabe precisar que la Sala Constitucional de Costa Rica sostiene sin ambages que los tratados internacionales sobre derechos humanos tienen jerarquía supraconstitucional y, por tanto, prevalecen sobre la Constitución si confieren mayores libertades o un mayor ámbito de protección o tutela de un determinado derecho que la norma fundamental. Aunque el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia no expresa con igual contundencia su eficacia supraconstitucional, reconoce que los tratados internacionales sobre derechos humanos tienen un trato preferencial en el contexto constitucional y que todo juez, incluido él mismo, debe elegir entre el estándar normativo o jurisprudencial más alto, de conformidad con el principio constitucional de favorabilidad.

Una tercera tendencia es aquella que niega expresamente que los tratados internacionales sobre derechos humanos tengan jerarquía constitucional, aunque no les reconoce estrictamente hablando, un rango específico en el sistema de fuentes del derecho. Los casos de España, Andorra y Portugal ejemplifican esta tendencia. En tal sentido, el Tribunal Constitucional de España expresa que los tratados internacionales no tienen jerarquía constitucional y, por tanto, no son un canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales, pero sí “constituyen una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación del contenido de los derechos fundamentales”. Cabe destacar que un criterio similar ha sido utilizado por la Corte Constitucional de Colombia en lo que respecta a aquellos tratados internacionales sobre derechos humanos que no tengan jerarquía constitucional por contener derechos que no sean de naturaleza intangible.

Los casos de Chile y de El Salvador son peculiares porque, en el primer caso, el Tribunal Constitucional chileno -de- le asigna a los tratados internacionales sobre derechos humanos un rango inferior a la Constitución, pero superior a la ley, al considerar que “no es posible sostener que un tratado que verse sobre derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana enmiende la Constitución en que sea contraria a ella o tenga igual jerarquía. De ese modo, si dicho tratado contiene normas contrarias a la Carta Fundamental, solo podrá, válidamente, incorporarse al ordenamiento jurídico interno, previa reforma constitucional”. En el segundo caso, la Sala de lo Constitucional salvadoreña expresa que “los tratados internacionales no tienen rango constitucional, sino legal, aunque en caso de conflicto, [estos] prevalecen sobre las leyes”. No obstante, la Sala acepta la interposición de una demanda de inconstitucionalidad por violación a un tratado internacional por vía de la denominada “inconstitucionalidad por acción refleja” que conecta el tratado con el artículo 144 constitucional.

6. ¿Se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional acerca del carácter vinculante de las decisiones de los órganos supranacionales en materia de derechos humanos? ¿Cuál es el valor jurídico asignado a las decisiones de estos órganos? Explique.

No existe uniformidad en la jurisprudencia constitucional iberoamericana acerca del carácter vinculante de las decisiones de los órganos supranacionales en materia de derechos humanos. Existen, a grandes rasgos, dos tendencias marcadas sobre el particular. La primera, que es la que más ha calado, es aquella que le asigna valor jurídico vinculante a las decisiones de los órganos jurisdiccionales encargados de aplicar los tratados internacionales sobre derechos humanos, por considerar que estas son “*fundamentadoras e informadoras de todo el orden jurídico interno*” (Tribunal Constitucional de Bolivia). Es lo que actualmente ocurre también en Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Paraguay, Perú, entre otros.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional de Perú precisa que la *ratio decidendi* de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes, incluso en aquellos casos en los que el Estado no haya sido parte del proceso. La cualidad constitucional de esta vinculación “tiene una doble vertiente en cada caso concreto: a) reparadora, pues interpretado el derecho fundamental vulnerado a la luz de las decisiones de la Corte, queda optimizada la posibilidad de dispensársele una adecuada y eficaz protección; y, b) preventiva, pues mediante su observancia se evitan las nefastas consecuencias institucionales que acarrearán las sentencias condenatorias de la Corte” Interamericana de Derechos Humanos.

Algunos países (entre estos Panamá y Guatemala) únicamente reconocen eficacia vinculante a las decisiones de la Corte Interamericana adoptadas en los casos en que el Estado ha sido condenado. Otros países han optado por atribuir a la jurisprudencia supranacional un efecto vinculante condicionado por los intereses nacionales. En tal sentido, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana considera que no todos los estados signatarios de la Convención Americana tienen las mismas peculiaridades en sus realidades, por lo que, en función de ello, se debe reconocer a los países un margen de apreciación en ciertas circunstancias o casos. De otro lado, la Sala Constitucional de Venezuela ha expresado que en principio serían vinculantes las decisiones de los organismos jurisdiccionales en materia de derechos humanos a que se haya sometido el Estado, pero si hubiere antinomia o contradicción con otras disposiciones de igual rango, la Sala determinará si la decisión supranacional es ejecutable, y ello es así porque lo que tiene rango constitucional son las normas no los fallos o dictámenes de los organismos.

Una segunda tendencia es aquella que únicamente reconoce a la jurisprudencia de cortes internacionales de derechos humanos eficacia como criterio de interpretación, insumo argumentativo, fuente de inspiración y elemento de reforzamiento de las decisiones jurisdiccionales, pero no de fuerza vinculante que obligue a los jueces ni a ninguna otra autoridad pública nacional. Esto ocurre en Andorra, El Salvador, Chile, España, Honduras y Portugal. Cabe precisar además que Colombia utiliza un criterio similar respecto de las decisiones de organismos internacionales que no tienen naturaleza propiamente jurisdiccional, como ocurre con los comités y las comisiones encargadas de supervisar la aplicación de algunos tratados sobre derechos humanos.

7. ¿Cuáles son los criterios predominantes de interpretación que la jurisprudencia constitucional ha sostenido para la declaratoria de nulidad de leyes u otros actos públicos que contradicen los preceptos constitucionales? Explique.

En este aspecto hay algunas líneas convergentes, pero también notables diferencias en la jurisprudencia constitucional de estos países. En algunos - Guatemala y Venezuela, por ejemplo-, el fundamento de las objeciones constitucionales o “criterio objetivo” es el de la supremacía de la Constitución, es decir, una norma jurídica es declarada inconstitucional si la misma es contraria a la Constitución.

En países como Perú, Chile y Ecuador, la declaratoria de inconstitucionalidad es concebida como de “*ultima ratio*” o medida extrema, por lo que prima en sus respectivos tribunales el principio de interpretación conforme, en virtud del cual se debe tratar de encontrar una interpretación de la norma cuestionada que permita armonizarla con la Constitución y solo si esto no fuese posible se procede a la declaratoria de inconstitucionalidad. Se trata de un enfoque deferente hacia el legislador, lo cual conlleva una presunción de constitucionalidad de las normas jurídicas emanadas del cuerpo legislativo, en virtud del principio *indubio pro legislatore*.

Algunos países han desarrollado principios o criterios propios de interpretación que pautan su quehacer jurisprudencial. En Perú, por ejemplo, existen tres principios predominantes: 1) el principio de previsión de consecuencias (el juez debe evaluar los efectos de sus decisiones antes de decidir); 2) el principio de presunción de constitucionalidad o deferencia al legislador (antes referido), y 3) el principio de colaboración del legislador. Por su parte, en Panamá la interpretación constitucional se ha regido por los siguientes principios: 1) principio de unidad de la Constitución; 2) principio de concordancia práctica; y 3) principio de interpretación conforme a la Constitución.

En el caso de Bolivia su propio texto constitucional contiene una norma (artículo 179) que fija determinados criterios de interpretación. En efecto, dicha norma establece que el Tribunal Constitucional Plurinacional debe aplicar, preferentemente, como criterio de interpretación, con preferencia, la voluntad del constituyente de acuerdo con sus documentos, actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto. Es decir, se consagran la *intención original* y la *interpretación literal* como métodos de interpretación constitucional. Además de estos criterios, el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia utiliza el “test de constitucionalidad” a partir del bloque de constitucionalidad, así como una interpretación integradora, armonizadora, previsoras e intercultural de la Constitución.

En Costa Rica, su Sala Constitucional aplica los criterios tradicionales de interpretación constitucional como son: el literal, el cronológico, el teleológico y el

sistemático. Asimismo, en su quehacer jurisprudencial se rige por los principios de auto-contención y de proporcionalidad. Algo similar ocurre en El Salvador donde no existen “criterios predominantes de interpretación” constitucional, sino que se utilizan indistintamente los criterios compartidos en la jurisprudencia comparada.

En otros países, como España y Colombia, inciden una mayor diversidad de enfoques interpretativos. En España se utilizan los múltiples criterios de interpretación que se han ido desarrollando en la tradición jurídica occidental. Entre estos criterios están: a) la interpretación literal; b) antecedentes históricos y legislativos (los debates en las Cortes constituyentes); c) la realidad social del tiempo en que se han de aplicar las normas constitucionales; d) el contexto normativo de la disposición que debe ser interpretada (la Constitución en su totalidad, el resto del ordenamiento jurídico español, el derecho comparado y el derecho internacional de los derechos humanos); e) la interpretación sistemática de la Constitución y el principio de ponderación; y f) la determinación del significado de las palabras que emplea la Constitución a partir de ella misma y no hacer depender su sentido de lo que disponga el legislador.

La Corte Constitucional de Colombia, por su parte, emplea también una diversidad de criterios o métodos de interpretación. Estos son: a) criterios tradicionales (literal, histórico, teleológico y sistemático); b) interpretación conforme a la Constitución; c) principio de unidad constitucional que exige una interpretación de la Constitución como un todo armónico y coherente; d) principio de armonización; e) principio de la concordancia práctica o de la compatibilización de contenidos constitucionales que entren en colisión); f) principio pro *homine* o de aplicación de la norma más favorable a los derechos de la persona; y g) principio de conservación del derecho o presunción de constitucionalidad.

En Puerto Rico la Suprema Corte utiliza dos criterios básicos de interpretación constitucional: 1) el criterio de racionalidad mínima o tradicional, el cual tiene como premisa la presunción de constitucionalidad de la ley y se aplica a la legislación de carácter socio-económica; y 2) el escrutinio estricto, el cual se aplica cuando la legislación ha creado alguna “clasificación sospechosa” (raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ideas políticas o religiosas y nacionalidad) o que incida en el ejercicio de un derecho fundamental, en cuyo caso la ley se presumirá inconstitucional y recaerá sobre el Estado la carga de probar que el trato desigual persigue un interés apremiante, que el discrimen es necesario para lograr dicho interés y que no existen medios menos onerosos para ello.

Como estos ejemplos particulares indican, existe una variedad de enfoques y criterios interpretativos en la jurisprudencia constitucional iberoamericana, que dificulta la identificación de grupos de países con criterios más o menos homogéneos en relación a esta temática. Por supuesto, esta ilustración de casos particulares no desconoce ni minimiza los aportes de otras experiencias y tradiciones nacionales no reflejadas en los casos comentados.

8. ¿Puede ser exigido a los particulares el cumplimiento de los mandatos constitucionales? ¿En cuáles supuestos la jurisprudencia ha considerado válida dicha exigencia, especialmente en lo que respecta a los derechos fundamentales de terceros?

Las respuestas ofrecidas a esta pregunta se enfocaron casi en su totalidad en la segunda parte de la misma, es decir, en la cuestión relativa a la exigibilidad de los derechos fundamentales entre particulares.

La jurisprudencia de un grupo de países ha asumido plenamente –en algunos casos con base en el propio texto constitucional- la denominada teoría de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales. En este grupo están Perú, República Dominicana, Bolivia, Chile, Colombia y Portugal.

En otros países se acepta la exigibilidad de los derechos fundamentales frente a terceros, pero con algunas matizaciones que resultan del tipo de relación que se establece entre los particulares. Por ejemplo, en Guatemala la Corte Constitucional ha conocido amparos contra particulares cuando estos actúan frente a terceros respecto de los cuales tienen una relación de “supra ordinación”, lo que significa que dichos terceros tienen la facultad de emitir decisiones con carácter de unilateralidad y coercitividad que obligan a la persona que procura el amparo.

Un modelo similar se emplea en El Salvador donde la jurisprudencia ha aceptado el amparo contra particulares, pero a condición de que el particular responsable del acto cuestionado se encuentre en una situación de “supra subordinación” respecto del agraviado, así como de que se hayan agotado o sean ineficaces los recursos ordinarios. En Nicaragua, a su vez, se considera que, en principio, no hay lugar a una acción o recurso de amparo en contra de particulares, aunque la jurisprudencia ha comenzado a admitir que sean recurridos en amparo los actos llevados a cabo por los concesionarios de servicios públicos violatorios de derechos fundamentales. Igualmente en Puerto Rico se entiende que los derechos de los ciudadanos son oponibles al Estado, con la excepción de algunos derechos que sí son oponibles entre particulares, como es el caso particular de los derechos de los trabajadores a las negociaciones colectivas de trabajo y el derecho a huelga, entre otros.

En España, por su parte, se entiende en sentido general que hay derechos que los particulares solo tienen frente a los poderes públicos, y el amparo se utiliza como remedio subsidiario cuando las vías de la justicia ordinaria no son eficaces. Sin embargo, se reconoce también que hay ciertos ámbitos en los que los derechos fundamentales son exigibles frente a particulares. Entre esos ámbitos están, por ejemplo, las relaciones laborales (necesidad de ponderar los intereses encontrados entre los derechos de los trabajadores y de los empresarios), los conflictos entre particulares con ocasión de la publicación de noticias y opiniones (necesidad de resolver las colisiones entre los derechos a la libertad de expresión e información,

por un lado, y los derechos al honor, a la intimidad personal y a la imagen propia, por el otro) y la realización del derecho a la igualdad (necesidad de hacer valer las interdicciones concretas que ha establecido la jurisprudencia en contra de la discriminación).

En Colombia puede exigirse a los particulares el cumplimiento de los mandatos constitucionales. Y en lo que respecta a la exigibilidad de los derechos fundamentales frente a particulares, la Corte Constitucional ha definido una serie de situaciones en las que se puede realizar dicha exigibilidad mediante la acción de tutela (amparo). Entre estas situaciones están: a) cuando un particular está encargado de la prestación de un servicio público; b) cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, siempre que el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión contra tal entidad; c) cuando se afecte un interés colectivo; d) cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas; y e) cuando se solicite la rectificación de una información incorrecta, entre otras similares en las que hay relaciones dispares entre particulares.

Vale mencionar también el enfoque predominante en México. En este país su Constitución no ofrece ninguna base textual que permita afirmar o negar la validez de los derechos fundamentales entre particulares, pero se considera que esto no resulta en una barrera infranqueable para que se produzca esta exigibilidad. El criterio prevaleciente es que la vigencia de los derechos fundamentales no se puede sostener en forma totalizadora, sino que hay que examinar cada caso concreto para determinar cuáles derechos son solo oponibles frente al Estado y cuáles son exigibles frente a los particulares.

En Honduras, a su vez, la jurisprudencia constitucional no registra precedentes de acciones dirigidas contra particulares, ya que el criterio predominante es que las garantías reguladas por la Constitución constituyen mecanismos de defensa de los particulares frente a los excesos de la autoridad. Sin embargo, la Suprema Corte ha explorado la problemática del efecto horizontal de los derechos fundamentales a propósito de una acción de inconstitucionalidad referida a un tema medioambiental. Un caso similar es el de Panamá donde, en principio, no se permite la exigibilidad de los derechos fundamentales frente a los particulares a través del amparo, pero la jurisprudencia ha comenzado a reconocer amparos contra empresas que prestan servicios públicos o contra particulares que realicen servicios de esa naturaleza.

En otros países, como Costa Rica, Paraguay y Venezuela, por ejemplo, se reconoce que a los particulares se les puede exigir de manera directa el cumplimiento de los mandatos constitucionales, pero en sus respuestas no abundaron sobre el aspecto relativo a la exigibilidad de los derechos fundamentales a los particulares.

9. ¿Cuáles han sido los criterios —si es que existen— establecidos por la jurisprudencia constitucional respecto del control jurisdiccional de reformas constitucionales?

No existe un criterio homogéneo en la jurisprudencia constitucional iberoamericana en lo que respecta al control de constitucionalidad de las reformas constitucionales. En ese sentido, las magistraturas constitucionales de Andorra, Bolivia, Marruecos, Panamá, Paraguay y Portugal expresan no haber ejercido el control de constitucionalidad de las reformas constitucionales. Tampoco tiene experiencia sobre el particular el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, aunque sí hubo precedentes de este control por parte de la Suprema Corte de Justicia, cuando ejercía las funciones de magistratura constitucional.

Las magistraturas constitucionales iberoamericanas que han ejercido el control de constitucionalidad de las reformas constitucionales —o reconocen la posibilidad de hacerlo—han seguido tres criterios distintos de control. Un primer criterio asume el control de constitucionalidad de las reformas constitucionales desde la perspectiva del trámite o procedimiento de adopción. Siguen esta tendencia las magistraturas constitucionales de Puerto Rico, Nicaragua, Chile, Ecuador, España, Guatemala, México y la República Dominicana. Dos líneas argumentativas son esgrimidas en sustento del control de procedimiento de la reforma constitucional.

Una primera línea argumentativa parte de la distinción entre el “poder constituyente” y el “poder de reforma”, como bien apunta la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, considerando que el segundo “es poder derivado o constituido, creado por el primero y, por ende, con limitaciones de carácter jurídico por su vinculación con los límites de procedimiento que, para la reforma constitucional, es preciso respetar”. Solo de este modo, según expresa, por su parte, la Suprema Corte de Justicia de México, “puede hablarse propiamente de una capacidad de la norma fundamental para controlar sus propios procesos de transformación”.

La otra línea argumentativa del control procedimental, sostenida tanto por el Tribunal Constitucional de España como por el Tribunal Supremo de Puerto Rico, considera que no parece posible que el control jurisdiccional de la reforma constitucional alcance al fondo de los textos modificados, sino exclusivamente al procedimiento para hacerla. En ese sentido, la primera de estas jurisdicciones ha considerado que “la Constitución española, a diferencia de la francesa o la alemana, no excluye de la posibilidad de reforma ninguno de sus preceptos, ni somete el deber de revisión a más límites que los estrictamente formales y de procedimiento”. Mientras que la segunda ha establecido que “no le compete a este Foro juzgar la sabiduría, los defectos o bondades de las propuestas [de enmiendas] constitucionales”, sino que su labor de control se limita a verificar si se cumplieron con los requisitos constitucionales de aprobación.

La segunda tendencia de control de las reformas constitucionales que han seguido las magistraturas constitucionales iberoamericanas es de tipo sustantivo. Especialmente ejemplificativo ha sido el caso de Costa Rica, cuya Sala Constitucional ha sostenido que la reforma de las normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales o a decisiones políticas trascendentales solo puede hacerse por una Asamblea Constituyente convocada al efecto. De modo que “las normas originarias de la Constitución acerca de los derechos fundamentales y los sistemas políticos y económicos” están fuera del ámbito de la competencia de reforma de la Asamblea Legislativa. En igual sentido, el Tribunal Constitucional de Perú ha expresado que, “como intérprete supremo de la Constitución, y en tanto vocero del poder constituyente, es el titular legitimado para ejercer el control jurídico” de una norma de reforma de la Constitución que “afecte el ‘*contenido fundamental*’ de su configuración normativa”.

El control constitucional de las reformas constitucionales por razones sustantivas también ha sido esgrimida por la Sala de lo Constitucional de El Salvador “con la finalidad de: (i) preservar el principio de separación de poderes entre el poder constituyente y el poder constituido, entre el poder estatal y los derechos fundamentales, y entre los órganos titulares del poder constituido; (ii) resguardar el principio democrático frente a los abusos de las mayorías, para proteger las minorías; (iii) proteger los derechos fundamentales, como garantía para el desarrollo del verdadero debate democrático; y (iv) preservar el Estado Constitucional de Derecho en el proceso de adopción del ‘pacto constitucional’”. También es ejemplificativa de este criterio la decisión de la Sala de lo Constitucional de Honduras que anuló una reforma constitucional por considerar que “no observó en su formación los procedimientos constitucionales, pues se realizó en abierta violación al artículo 374 de la Constitución de la República, que prohíbe expresamente la reforma de los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno”.

La tercera tendencia, que se distingue apenas levemente de la anterior, y tiene casi los mismos efectos prácticos, es el control de competencia que realiza la Corte Constitucional de Colombia, con la “teoría de la sustitución”. Esta magistratura considera que “la competencia es un pilar y presupuesto básico, tanto del procedimiento como del contenido de las disposiciones sujetas a control de la Corte. De modo que aquellos principios y valores que identifican a la Constitución, y aquellos elementos del bloque de constitucionalidad que son axiales o consustanciales a esta, no pueden ser modificados por el Congreso a través del mecanismo de la reforma constitucional. Esto quiere decir que si bien la Constitución no establece expresamente ninguna cláusula pétrea o inmodificable, esto no significa que el poder de reforma no tenga límites materiales pues la facultad de reformar la Constitución por parte del Congreso no contiene la posibilidad de derogarla o sustituirla, tal como se discutió en el punto número 9 de la primera parte.

Un criterio especial de control sustantivo de las reformas constitucionales lo ejerce la Sala Constitucional de Venezuela, al considerar que “solo puede intentarse contra una reforma perfeccionada, de considerarse que contraría principios fundamentales contenidos en el texto fundamental, la acción de interpretación constitucional”.

10. ¿En cuáles supuestos —si existen— se ha aplicado la Constitución en la frontera o fuera del territorio del Estado?

La jurisdicción constitucional de la mayoría de los países iberoamericanos no ha aplicado la Constitución fuera del territorio del Estado. Algunos países que respondieron afirmativamente como República Dominicana, Colombia, Ecuador y Paraguay, coinciden en señalar el ejercicio del derecho al sufragio de sus ciudadanos en el exterior como una forma de aplicación extraterritorial de la Constitución. La Corte Constitucional de Ecuador refiere, además, la asesoría jurídica que el Estado ha brindado a sus ciudadanos en España, quienes han sido afectados por la recesión económica, para cautelar sus derechos constitucionales.

Otro supuesto que hacen valer la Corte Constitucional de Colombia y el Tribunal Constitucional de España es el relativo a los procedimientos de extradición. La primera explica que cuando su país accede a extraditar a un ciudadano, lo hace siempre y cuando el otro Estado se comprometa a no aplicar la pena de muerte o cadena perpetua, por expresa prohibición constitucional de estas penas. El segundo expresa que el procedimiento de extradición “exige una cuidadosa labor de verificación por el órgano judicial en relación con las circunstancias alegadas por el reclamo, con el fin de evitar que, en caso de accederse a la extradición, se pudiera convertir en autor de una lesión contra los derechos del extraditado”.

El Tribunal Constitucional de Portugal refiere que la Constitución de su país se aplicó fuera del territorio durante la administración portuguesa de Macao, que terminó en 1999, para llenar los vacíos normativos que se observaban en la carta política del territorio. Este consideró en aquel momento que la ley de su jurisdicción potencia una intervención universalista del tribunal, que le permite fiscalizar todo espacio geográfico donde domine el orden jurídico del Estado. En sentido similar, el Tribunal Constitucional de España sostiene que la idea general es que la Constitución resulta aplicable a los poderes públicos, allí donde actúen. Este principio ha surtido efecto en relación con el control de extranjeros en la zona internacional del aeropuerto y con las intervenciones policiales en alta mar. Supuestos de aplicación de este principio refieren las cortes constitucionales de Ecuador (al declarar el incumplimiento de la autoridad consular ecuatoriana en Ipiales) y de Colombia (respecto de un proceso relativo a los servidores públicos que laboran en el exterior).

11. ¿Cuáles han sido los problemas prácticos más notables y recurrentes encontrados al momento de asegurar la garantía jurisdiccional de la Constitución?

Un número apreciable de magistraturas constitucionales iberoamericanas coinciden en señalar que uno de los problemas prácticos más notables es la gran carga de trabajo, lo que puede obedecer a un uso excesivo de los mecanismos de garantía de los derechos fundamentales (Guatemala, Nicaragua, Perú, República Dominicana), al diseño institucional de control que ejerce la magistratura constitucional (Bolivia, Costa Rica), o ambos supuestos a la vez (España, Paraguay). Esto ha provocado que en algunas ocasiones se encuentren soluciones dispares para casos análogos o jurisprudencia contradictoria, y que la magistratura tenga que dedicar una atención y recursos desproporcionados que terminan afectando el adecuado funcionamiento de la jurisdicción constitucional.

La otra problemática referida por algunos países —entre ellos Colombia, Honduras, México, Nicaragua, Perú, El Salvador y Venezuela— es lo relativo al posible incumplimiento de los fallos proferidos por la magistratura constitucional. Esto es particularmente patente cuando se trata de decisiones proferidas en los procesos de tutela de los derechos fundamentales. Esta problemática, que tiene una intensidad distinta en los distintos ordenamientos, puede —y suele— ocurrir tanto por la resistencia de las autoridades públicas como de los particulares demandados. En algunas jurisdicciones, el incumplimiento también proviene de otras autoridades jurisdiccionales, bien sea por una decisión consciente de controvertir la autoridad de la magistratura constitucional, o por un desconocimiento injustificado de los precedentes constitucionales vinculantes.

Las magistraturas de Ecuador y Marruecos refieren como problemática que no siempre es posible una delimitación clara o línea divisoria entre la justicia constitucional y la justicia ordinaria, y que la Constitución no siempre comporta enunciados precisos y claros. Mientras que Chile expresa el problema que representan los vacíos normativos que deja la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma, pues este Tribunal Constitucional carece de atribuciones para moderar o dilatar los efectos de las decisiones en el tiempo, en lo que el Poder Legislativo adopta una nueva regulación.