

¿Qué es un tribunal constitucional?

Noé Luis Ortiz*

Resumen: El presente ensayo tiene como objetivo proporcionar una definición del concepto “tribunal constitucional”, tomando como base los elementos esenciales que caracterizan a esta clase de órganos —según los representa el derecho comparado— y no sólo los aspectos referentes a la competencia material del órgano que se analiza. A partir de ahí, la distinción entre los tribunales constitucionales y otra clase de órganos de control de la constitucionalidad —como las cortes supremas de justicia o las salas constitucionales— se hará evidente, aun cuando unos y otros tengan encomendadas atribuciones semejantes.

Palabras clave: tribunal constitucional, control de la constitucionalidad, cuestiones de constitucionalidad.

What is a constitutional court?

Abstract: The purpose of this essay is to provide a definition of the term "constitutional court", based on the essential elements that characterize this class of organs —as represented by comparative law— and not only the aspects related to the substantive competence of the body that it's analyzed. From that point on, the distinction between constitutional courts and other kinds of constitutional control bodies —such as the supreme courts of justice or the constitutional halls— will become apparent, even though both have similar powers.

Keywords: *Constitutional court, judicial review, constitutional questions.*

* Noé Luis Ortiz, Universidad Nacional Autónoma de México, México. Correo electrónico: noelo22@yahoo.com.mx

Planteamiento del problema

Desde la aparición de los primeros tribunales constitucionales en 1920,¹ su posterior expansión por varias partes del mundo ha producido manifestaciones diferentes según la tradición jurídica y el entorno político del país en donde han sido creados,² pero ¿hasta qué punto esa evolución ha modificado la noción de lo que es un tribunal constitucional?

Esta pregunta cobra actualidad bajo un contexto en el que a la expresión “tribunal constitucional” se le ha dado un carácter genérico y flexible, que permite englobar bajo esta denominación a los tribunales supremos de justicia, a las salas constitucionales y a otros órganos de naturaleza diversa, bajo la condición única de tener dentro de su ámbito de competencia la solución definitiva de conflictos constitucionales; incluso, dicho nombre se atribuye en ocasiones a algunos tribunales internacionales, concretamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos,³ al Tribunal Europeo de Derechos Humanos y al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.⁴

La pregunta a resolver entonces es la siguiente: ¿todos esos órganos son tribunales constitucionales? Para dar respuesta al interrogante planteado, es necesario formular y responder previamente a este otro: ¿qué es un tribunal constitucional?

¹ Fueron las constituciones de Checoslovaquia de febrero de 1920 y Austria de octubre de 1920, las pioneras en esta materia; Hans Kelsen delinearía en trabajos posteriores las bases que habrían de guiar la creación de órganos similares en el resto del mundo (*Cfr.* Kelsen, 2001 y Kelsen, 1999).

² Sobre el surgimiento cronológico de los tribunales constitucionales véase Favoreu (1994: 13-14) y Fix-Zamudio (1999: 219-225).

³ En ese sentido Ferrer (2002: 121-147).

⁴ Favoreu señala que: “...desde hace algunos años, se asiste a una especie de campaña —no justificada a nuestro juicio— por parte de especialistas de Derecho Comunitario y Europeo en favor del reconocimiento en las instituciones europeas de características constitucionales, y especialmente, de la naturaleza de Tribunal Constitucional atribuida al Tribunal de Justicia de Luxemburgo y eventualmente al Tribunal Europeo de Estrasburgo” (1997: 99). En sentido contrario, Häberle (2005: XXI-XXII), para quien las mencionadas instancias internacionales y otras más son verdaderos tribunales constitucionales, al grado de sostener la existencia de esta clase de tribunales a nivel “nacional”, “regional” y “universal”.

El pretendido criterio material

En México⁵ y en algunos sectores de la doctrina de otros países, ha ganado terreno un criterio autodenominado “material”. Para éste el factor determinante para calificar a un órgano como tribunal constitucional radica en la *naturaleza de las funciones* que tenga encomendadas, de tal suerte que no sólo aquellas jurisdicciones especializadas, autónomas e independientes de los restantes órganos constituidos merecen tal denominación, sino todo aquel que tenga como *función material esencial* resolver conflictos constitucionales.

Sin embargo, si fuera simplemente la *naturaleza de las funciones* de un órgano el elemento principal para catalogarlo como tribunal constitucional, tendría que sostenerse también que esta clase de tribunales ha existido desde tiempos remotos, inclusive antes de 1920. La historia revela la presencia de órganos con *funciones esencialmente constitucionales* previamente a la expedición de los primeros ordenamientos que consagraron tribunales constitucionales auténticos y, desde luego, preexistentes a la aparición de este concepto acuñado con las aportaciones de Hans Kelsen. En el mejor de los casos, esa circunstancia únicamente pone de manifiesto la existencia de “jurisdicciones constitucionales”, mas no de tribunales constitucionales en sentido estricto.⁶

⁵ Esta adopción del “criterio material”, aunque muchas veces es expreso, otras más se ve implícito en el reconocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como un tribunal constitucional. Sobre esta postura la bibliografía en México es abundante, aunque conviene destacar los trabajos de Fix-Zamudio (1987: 354-390) y de Ferrer (2002: 87-109). Algunos consideran que la Suprema Corte mexicana no es, aunque puede llegar a ser, un tribunal constitucional, o que se encuentra más cercana a un tribunal constitucional que a un tribunal supremo de justicia, lo que a mi juicio constituye una especie de criterio material atenuado (Cfr. Brage, 2005: 47-50).

⁶ Es importante mencionar que previo a la consagración formal de los primeros tribunales constitucionales (Checoslovaquia y Austria, ambos en 1920, *Vid. Supra*, p. 1), existieron órganos de similar naturaleza. Así las cosas, se considera que desde “Las constituciones austro-húngara de 1869 y alemana de 1871 [se abrió] paso a la denominada *Staatsgerichtsbarkeit* o jurisdicción constitucional de resolución de conflictos entre órganos del Estado, que ya tenía su antecedente en el Tribunal del Imperio... La jurisdicción constitucional que se fragua durante la segunda parte del XIX desembocará en dos puntos diversos: por un lado la organización de la justicia constitucional en la Constitución de Weimar y por otra la construcción de Hans Kelsen, plasmada en

Por otro lado, el criterio material relativiza al extremo las diferencias teóricas básicas que existen entre los dos grandes sistemas de control de la constitucionalidad: el difuso y el concentrado. Desde un punto de vista material, la Corte Suprema de Estados Unidos⁷ o cualquier otro tribunal supremo de justicia como los de Argentina o México serían tribunales constitucionales, sin importar que actuaran en sistemas difusos y no concentrados, cuando es precisamente en los segundos en donde los verdaderos tribunales constitucionales tienen cabida, siendo además, la causa de su origen y denominación.⁸ La relación que hay entre sistema concentrado y tribunal constitucional es algo más que explorado por la literatura jurídica universal.⁹

las Constituciones de Checoslovaquia y Austria de 1920, y deudora, como el mismo Kelsen reconoce, de la experiencia histórica del Tribunal del Imperio” (Pérez, 2005: 31-32). En Alemania, el control de la constitucionalidad “...encuentra sus raíces en los siglos xv y xvi, con el Tribunal del Imperio y el Consejo Imperial, órganos especializados que tenían como función primordial la salvaguarda de los derechos individuales...” (Schwabe, 2003: xxi). Estos ejemplos evidencian la existencia de jurisdicciones constitucionales; sin embargo, los tribunales constitucionales, como tal, son un concepto acuñado a partir de 1920 y perfeccionado después de la segunda guerra mundial. En general, para conocer algunos antecedentes de jurisdicciones constitucionales en el siglo xix, *cfr.* Fernández (1997: 68-73).

⁷ La doctrina más autorizada ha señalado con plena nitidez las diferencias que existen entre los tribunales constitucionales y las cortes supremas de justicia; no obstante, que su integración o sus atribuciones puedan tener rasgos semejantes, motivo por el cual remito a su lectura (*cfr.* Cappelletti, 1987: 75 y Favoreu, 1997: 105). Valdría preguntar si acaso la Corte Suprema estadounidense actuó como tribunal constitucional desde el punto de vista material, cuando en 1803 resolvió el caso *Marbury vs. Madison*. La respuesta es obvia si se toma en cuenta que la noción de *tribunal constitucional* surgiría más de cien años después; en este caso, como en muchos otros, la Corte actuó como órgano de control de la constitucionalidad. Lo mismo acontece en la actualidad con cualquier tribunal supremo que ejerza funciones de control, como se verá oportunamente; por el momento, baste señalar que un tribunal constitucional no coexiste “en” el tribunal supremo, coexiste “con” el tribunal supremo.

⁸ “...si un tribunal constitucional fuera simplemente todo el que tiene atribuciones en materia de control de la constitucionalidad, concentradas o compartidas con otros, no tendría sentido emplear esta expresión para designar a un tribunal con el calificativo ‘constitucional’, porque entonces entre todos los que recibieran ese nombre no habría ninguna diferencia específica en cuanto a su naturaleza, de manera que una suprema corte en un sistema “difuso” de control sería un “tribunal constitucional”, al igual que una corte de constitucionalidad lo sería en un sistema ‘concentrado’...” (Covián, 2005: 166).

⁹ Cappelletti, citando los casos de Austria, Checoslovaquia, España, Italia y Alemania, señala que éstos han adoptado un sistema “concentrado” de control de constitu-

Es pertinente aclarar; sin embargo, que no todo órgano en el que se concentre el control de la constitucionalidad será forzosamente un tribunal constitucional. Puesto en otros términos, es posible encontrar sistemas en los que el control se concentra en un órgano distinto de un tribunal constitucional; empero, esa *concentración* de funciones vista así, aisladamente sin tomar en cuenta otros aspectos, inevitablemente conduciría a una conclusión equivocada.¹⁰ La centralización de funciones en materia de control de la constitucionalidad es un importantísimo rasgo caracterizador de los tribunales constitucionales, pero así como no puede dársele en la actualidad un peso contundente a este elemento, tampoco puede reducirse a la nada, más bien, debe vérselo como la parte de un todo.¹¹

cionalidad, y agrega que es: "...concentrado, precisamente, en un único órgano judicial, ideado y creado expresamente para esta función de control normativo..." (1987: 73-74). Favoreu sostiene que: "El modelo europeo de justicia constitucional se fundamenta esencialmente en la noción de 'Tribunal Constitucional', es decir, de alta jurisdicción, constituida especialmente para conocer los litigios constitucionales" (1984: 23); el mismo Favoreu afirma que: "La justicia constitucional se concentra en manos de una jurisdicción especialmente creada con ese objeto, y que goza de monopolio en este ámbito. Ello significa que los jueces ordinarios no pueden conocer de lo contencioso reservado al Tribunal constitucional" (1994: 28). Entre nosotros, Miguel Covián señala que: "La expresión o el término 'tribunal constitucional' se reserva para el órgano al que se asigna una competencia de control de la constitucionalidad excluyente, conforme al sistema concentrado de control" (2005: 164).

¹⁰ El caso más significativo se encuentra en Costa Rica: "El sistema costarricense evolucionó desde un sistema difuso de control de constitucionalidad, como el diseñado por la Ley de Tribunales de 1887 —ante el silencio de la Constitución al respecto—, a un sistema concentrado basado únicamente en regulación legal (Ley Orgánica del Poder Judicial y Código de Procedimientos Civiles de 1937), ante el mismo silencio constitucional. Este último se sustituyó por otro, igualmente concentrado, pero esta vez con rango constitucional, según lo dispuesto por la Constitución Política del 7 de noviembre de 1949, hasta, finalmente, desembocar en un sistema concentrado en grado máximo, que es el de la reforma de 1989" (Vargas, 2009). En este caso, el control de la constitucionalidad se concentra en una sala constitucional, la cual no es, como se verá oportunamente, un tribunal constitucional.

¹¹ El fenómeno que ha tenido lugar principalmente en América Latina, consistente en la aparición de sistemas doctrinalmente denominados mixtos o integrales, o duales también llamados *paralelos*, en los que se entremezclan o coexisten el difuso y el concentrado o rasgos de uno y otro, no constituyen en absoluto excepciones a lo antes dicho, pues aun en esos sistemas es posible encontrar verdaderos tribunales constitucionales al más puro estilo del modelo europeo continental, como quedará demostrado en el transcurso de este trabajo.

Con el criterio material se nulifica la diferenciación que existe entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional especializada, al subsumir ambas categorías dentro del campo de atribuciones de un tribunal supremo que conoce de diversas materias —incluida la constitucional— sin una especialización en particular; ello a pesar de que es esa separación competencial en la que se justifica el origen de los tribunales constitucionales como órganos de control *ad hoc*.¹²

Aunado a lo anterior, el criterio material conduce a la *pluralidad* de tribunales constitucionales dentro de un mismo ordenamiento,¹³ cuando la función controladora del poder público está depositada en varios órganos simultáneamente, tal como sucede en el caso de México, en donde además de la Suprema Corte, el Tribunal Electoral, los tribunales de circuito y los juzgados de distrito, ejercen funciones de control de constitucionalidad. En esta tesitura, en nuestro país existen opiniones que expresamente identifican al Tribunal Electoral y a los Tribunales Colegiados de Circuito como tribunales constitucionales, con lo cual el criterio material se ve llevado a sus extremos.¹⁴

¹² Algunos autores resaltan como una de las principales diferencias entre un tribunal constitucional y un tribunal supremo de justicia que, mientras en el primero la materia constitucional es de su conocimiento excluyente, en el caso de los segundos es apenas una parte de todo su universo competencial. Esto conduce a Louis Favoreu a señalar que: “Los tribunales supremos son jurisdicciones constitucionales a tiempo parcial, cuando los tribunales constitucionales son jurisdicciones constitucionales a tiempo completo” (1997: 105). En similares términos, Cappelletti señala que: “...la Corte Suprema americana, e igualmente los órganos judiciales supremos de los otros sistemas “difusos”... no son enteramente órganos judiciales que tengan funciones exclusivamente especiales *ad hoc*, como son por el contrario los órganos judiciales europeos...” (1987: 75).

¹³ Con esto no me refiero a la *coexistencia* de tribunales constitucionales competentes en diferentes órdenes jurídicos, como sucede en Alemania, país en el que además del Tribunal Constitucional Federal, existen tribunales constitucionales en los *Länder*.

¹⁴ Para los autores que así opinan, *en México existen muchos tribunales constitucionales*. Esta postura se ve fácilmente superada con el sólo hecho de que en la mayoría de los países con tribunales constitucionales, se establece normativamente que éstos son órganos nacionales *únicos en su orden*, véase como ejemplo el caso de España, concretamente el artículo 1.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. García de Enterría apunta que el: “...proceso de constitucionalidad de la ley se aísla cuidadosamente del proceso donde la cuestión ha sido suscitada, que es ya un proceso real y verdadero, relativo a hechos concretos. Este aislamiento se propicia sobre la base de atribuir el problema de la constitucionalidad de la ley a un Tribunal único nacional, al que los demás Tribunales habrán de remitir la resolución de ese problema como incidente previo...” (1981: 43).

Hablar de tribunales constitucionales en sentido material, mas no en sentido formal, equivaldría a hablar también de tribunales constitucionales de *facto*, puesto que ahora esa naturaleza sería adquirida con tan sólo ejercer funciones de control de la constitucionalidad; en consecuencia, perdería sentido calificar a un tribunal con el adjetivo “constitucional”, puesto que cualquier órgano —sin importar su verdadera naturaleza— lo sería bajo la condición única de tener dentro de su ámbito de competencia la solución de conflictos constitucionales.

Las definiciones materiales parten de entender al tribunal constitucional como un género, en vez de concebirlo como una especie. En efecto, el control de la constitucionalidad puede llevarse a cabo por órganos de distinta naturaleza; una de las múltiples opciones es que ese control se deposite en un tribunal constitucional; es decir, un órgano especializado, autónomo e independiente de los restantes órganos constituidos, con la facultad excluyente para resolver conflictos constitucionales en forma definitiva, pero también puede darse el caso de que se encomiende a un tribunal supremo de justicia, a una sala especializada de éste, a todos los jueces o tribunales sin importar su ámbito de competencia o jerarquía, a un órgano de carácter político, etcétera; sin embargo, esa circunstancia de ninguna manera implica que todos esos órganos sean tribunales constitucionales desde el punto de vista material.

Los anteriores ejemplos nos ayudan a comprender que el término “tribunal constitucional” no es un todo dentro del cual puedan caber indiscriminadamente un sinnúmero de órganos de diferente naturaleza, atendiendo únicamente a su ámbito de competencia. La multiplicidad de opciones que existen en torno a la determinación del órgano u órganos en quienes se depositará la función de control de la constitucionalidad, por el contrario, evidencia que existe un género al que podemos denominar “órgano de control de la constitucionalidad”, y de ahí varias especies, siendo una de ellas un tribunal constitucional,¹⁵ o bien, una corte o tribunal supremos,¹⁶

¹⁵ Como los de Alemania, Austria, Bolivia, Chile, Colombia, España, Guatemala, Italia, Perú, Portugal, etcétera.

¹⁶ Por ejemplo, Argentina, Estados Unidos, México, Panamá, Uruguay, entre otros.

una sala constitucional,¹⁷ todos los jueces y tribunales¹⁸ o, inclusive, alguno de los otros órganos constituidos, como sería el jefe de Estado,¹⁹ algún Congreso o Parlamento²⁰ u otros de carácter político diferentes a los anteriores.²¹ Cada uno de estos órganos tiene naturaleza propia.

Esta distinción resulta crucial, en la medida que pone de manifiesto que los pilares en los que descansa la definición propuesta no busca denostar el desempeño de los órganos de control de la constitucionalidad diferentes a los tribunales constitucionales; por el contrario, en determinados contextos, las cortes supremas, las salas constitucionales u otra clase de órganos pueden ser tan buenos defensores de la

¹⁷ Verbigracia, Costa Rica, El Salvador, Nicaragua, Paraguay o Venezuela, salas a las que Favoreu califica como jurisdicciones constitucionales, mas no como tribunales constitucionales (cfr. 1994: 13). Esta afirmación parece ser corroborada con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica: “La *jurisdicción constitucional* se ejerce por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia establecida en el artículo 10 de la Constitución Política”, así como por el párrafo tercero del artículo 334 de la Constitución venezolana: “Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como *jurisdicción constitucional*, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley, cuando colindan con aquella”. En ambos casos las cursivas son del que escribe.

¹⁸ Como sucedería en un típico sistema difuso de control de la constitucionalidad.

¹⁹ Tal es el caso del sistema propuesto por Carl Schmit (1983: 30-32 y 213-214), retomando las ideas del poder neutral, intermedio, mediador de Benjamin Constant.

²⁰ En México, el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 encomendaba al Congreso General el control de la constitucionalidad de las leyes de los “estados”, y a las legislaturas locales el control de la constitucionalidad de las leyes emitidas por el Congreso General. La designación del Congreso como órgano de control de la constitucionalidad fue el sistema que predominó en América Latina durante prácticamente todo el siglo XIX, Bolivia, Costa Rica, Brasil, Ecuador, Chile, Uruguay y Perú, son ejemplos significativos de ello, de hecho, en el primero de los mencionados países se creó un legislativo *trica-meral*, siendo la denominada Cámara de Censores, la encargada de ejercer tal función (cfr. Fernández, 2001: 6-14).

²¹ Ejemplos de órganos políticos de control de la constitucionalidad hay muchos, señalemos tan sólo los siguientes. En Francia, el Senado Conservador de la Constitución de 1799, reiterado en 1852 (basados en el Jurado Constitucional propuesto por Sieyès); en México el Supremo Poder Conservador de las Sietes Leyes Constitucionales de 1836; nuevamente en Francia, el Comité Constitucional de 1946 y luego el Consejo Constitucional en 1958; en Portugal el Consejo de la Revolución de 1976, sustituido por un tribunal constitucional en 1982-1983.

constitución como lo son aquéllos, sin que ello nos conduzca necesariamente a tratar de justificar su equiparación conceptual.

Por tanto, cuando una corte suprema de justicia, una sala constitucional, un tribunal o juez común, el parlamento o congreso, o cualquier otro órgano de naturaleza jurisdiccional o política, controlan la constitucionalidad de los actos de los demás poderes públicos, no es que actúen como tribunales constitucionales en sentido material, actúan como órganos de control de la constitucionalidad en el sentido más estricto del término.

En suma, un “tribunal constitucional” puede ser entendido como una especie del género “órgano de control de la constitucionalidad”, no es un concepto genérico y flexible que pueda ser adaptado a diversos órganos de control, según el caso concreto que se analice y atendiendo únicamente a su ámbito material de competencia.

Esto no significa de ninguna manera que haya un modelo uniforme de tribunal constitucional, su competencia, el número y forma de designación de sus integrantes o su estatuto constitucional, inevitablemente variarán de sistema a sistema, pero existen rasgos que los distinguen de aquellos que no son de su especie, aun cuando en ellos también se deposite la función de controlar la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos.

Noción de tribunal constitucional

Visto lo anterior, vuelvo a la pregunta inicial: ¿qué es un tribunal constitucional? *Un tribunal constitucional es un órgano constituido especializado, de naturaleza jurisdiccional, con competencia excluyente y flexible que le permite resolver en forma definitiva cuestiones de constitucionalidad.*

Los elementos que a continuación habré de explicar deben ser apreciados con una visión de conjunto y no de manera aislada, bajo el riesgo de arribar a conclusiones alejadas de mi propósito o descontextualizar la definición que propongo. La definición sugerida pretende abarcar los elementos esenciales que hacen de un órgano un tribunal constitucional.

El tribunal constitucional es un órgano constituido

El carácter de órgano constituido²² del tribunal constitucional comprende lo siguiente:

A) Encuentra su fundamento directo en la constitución, por ello, su naturaleza no se determina a partir de deducciones, interpretaciones o analogías, es la misma constitución la que le da origen directamente. Esta afirmación no debe reducirse a un aspecto puramente formal; es decir, a la mera enunciación en el texto constitucional de un “tribunal constitucional”, es algo más complejo que eso, de hecho, la denominación del órgano podría tornarse irrelevante, en tanto reúna una serie de cualidades fundamentales.

En efecto, así como la sola denominación de un órgano como “tribunal constitucional” no hace que efectivamente lo sea,²³ el llamamiento de un tribunal constitucional con “otro nombre” no desvirtúa

²² He elegido la expresión “órgano constituido”, porque me parece que contrasta de mejor manera su naturaleza; es decir, son aquellos que nacen directamente de la constitución, son una decisión inmediata del poder constituyente y, por tanto, tienen el carácter de órganos constituidos. Esta aclaración se hace ante la pluralidad de términos que generalmente se utilizan para referirse a un mismo objeto, verbigracia, la Constitución mexicana habla de “poderes (de la unión)”, la italiana de “*poteri dello Stato*” (poderes del Estado), la portuguesa de “*órgãos de soberania*” (órganos de soberanía), la española de “órganos constitucionales”; la doctrina (sería prolijo citarla, limitándome sólo a la mención de la terminología empleada) agrega a las anteriores “poderes constituidos”, “poderes públicos”, “órganos originarios”, “órganos inmediatos”, entre otras. Esta diversidad terminológica me da licencia para utilizar en este trabajo algunos de ellos de manera indistinta, puesto que, además, no es mi intención en este momento dilucidar o aclarar las deficiencias y diferencias técnicas que entre unos y otros pudieran existir.

²³ No obstante las motivaciones legislativas que han tenido las reformas de 1988, 1994, 1996, 1999, e incluso las de 2006 y 2011 a la Constitución mexicana, o los discursos políticos que les han precedido o secundado, en los que expresamente se ha señalado como finalidad convertir o consolidar a la Suprema Corte como tribunal constitucional, y pese a la campaña oficial que la propia Corte ha emprendido para autodenominarse como tal, respaldada por un amplio sector de la doctrina, es claro que nuestro tribunal supremo de justicia no es un tribunal constitucional. A pesar de lo anterior, para algunos autores el *nomen iuris* es un aspecto relevante, proponiendo cambiar el nombre de la Suprema Corte para hacerlo más acorde a su carácter de tribunal constitucional.

en absoluto su carácter, si reúne los elementos esenciales que los distinguen.²⁴

La existencia en sede constitucional de un tribunal constitucional, exige dotarlo de un ámbito de atribuciones constitucionales exclusivas, de paridad de rango con los otros órganos constituidos, de autonomía presupuestal, de las bases de su composición, organización y funcionamiento, de un estatuto constitucional de sus integrantes, así como del procedimiento de su designación, entre otras cuestiones.²⁵

B) Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales, así como de los órganos de la jurisdicción ordinaria que integran el llamado “Poder Judicial”. Que el tribunal constitucional debe estar situado fuera del aparato jurisdiccional ordinario de un país, es algo que no está a discusión, así como tampoco lo está su separación del gobierno, del parlamento o congreso o de toda otra autoridad pública.

En este sentido, Hans Kelsen señalaba que:

No es pues el Parlamento mismo con quien pueda contarse para realizar su subordinación a la Constitución. Es un órgano diferente a él, independiente de él y, por consiguiente, también de cualquier otra autoridad estatal, al que

²⁴ El “Tribunal de Estado” de Liechtenstein, o el “Tribunal Supremo” de Mónaco (*cf.* Covián, 2001: 68-72), y en cierta medida el hoy desaparecido “Tribunal de Arbitraje” Belga (*cf.* Favoreu, 1994: 133-136), sustituido en 2007 por una Corte Constitucional, son ejemplos de tribunales constitucionales con diferente nomenclatura.

²⁵ En este sentido, son ilustrativas las explicaciones que Favoreu y García Pelayo hacen al respecto. “La justicia constitucional se confía a un Tribunal constitucional ‘independiente de cualquier otra autoridad estatal’ (Kelsen). Y la condición de esta independencia es la existencia de un estatuto constitucional del Tribunal que define su organización, funcionamiento y atribuciones, colocándolos fuera del alcance de los poderes públicos que el Tribunal está encargado de controlar. Ello supone, pues, la inclusión de las disposiciones necesarias en la misma Constitución, así como la autonomía estatutaria, administrativa y financiera de la institución, y garantías de independencia para los miembros” (1994: 28). “Una primera característica de los órganos constitucionales consiste en que son establecidos y configurados directamente por la Constitución, con lo que quiere decirse que ésta no se limita a su simple mención ni a la mera enumeración de sus funciones o de alguna competencia aislada, como puede ser el caso de los órganos o instituciones “constitucionalmente relevantes”, sino que determina su composición, los órganos y métodos de designación de sus miembros, su *status* institucional y su sistema de competencias, o, lo que es lo mismo, reciben *ipso iure* de la Constitución todos los atributos fundamentales de su condición y posición de órganos” (García, 1981: 13-14). Sobre este tema véase también García (1981: 99).

es necesario encargar la anulación de los actos inconstitucionales —esto es, a una jurisdicción o tribunal constitucional— (2001: 52).

Louis Favoreu agrega que: “...en la mayoría de países que han adoptado el modelo Kelseniano... hoy se considera que la jurisdicción constitucional se sitúa fuera de los tres poderes cuyas respectivas atribuciones está encargada de hacer respetar. A partir de ahí, el problema ya no se plantea” (1994: 25).

Ciertamente la separación del tribunal constitucional de los otros órganos (gobierno y parlamento) es clara, pero muchas veces no lo es su relación con la jurisdicción ordinaria (señaladamente con el tribunal supremo), y de ahí quizá las confusiones que existen; sin embargo, la separación y autonomía entre éstos (tribunal constitucional y tribunales ordinarios), hace posible lo siguiente:

- a) Que la jurisdicción ordinaria, a través de los órganos que la integran (tribunales supremos, consejos de la magistratura en su caso, o el juez o tribunal ordinarios *per se*), entre en conflicto con los otros órganos estatales,²⁶ diferendos que serán resueltos por el tribunal constitucional.
- b) Que los actos de la jurisdicción ordinaria sean fiscalizados por el tribunal constitucional.²⁷ Este es un importante rasgo diferenciador de los tribunales constitucionales con las cortes supre-

²⁶ El artículo 59 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español le otorga competencia para conocer los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, entre el gobierno con el Congreso de los diputados, el Senado o el Consejo General del Poder Judicial o entre cualquiera de estos órganos constitucionales entre sí. Un caso diferente ocurre en Italia, en donde la habilitación se otorga a los jueces y tribunales por sí mismos, sin necesidad de ser representados por el Consejo de la Magistratura o el Tribunal Supremo. El artículo 134 de la Constitución de Italia le otorga a la Corte Constitucional la facultad para resolver los conflictos de competencia entre los poderes del Estado. “Por “poderes del Estado” se entiende cada órgano que puede adoptar en vía definitiva una decisión con eficacia externa (el Parlamento, pero también cada una de las cámaras, cada comisión, cada parlamentario, el gobierno, pero también cada uno de los ministros; el presidente de la República; cada uno de los jueces, el Consejo Superior de la Magistratura, etcétera)” (Sturlese, 1993: 170).

²⁷ Un ejemplo ilustrativo se encuentra en la Constitución de Guatemala, que en su artículo 272, literal b, otorga competencia a la Corte de Constitucionalidad para: “Conocer en única instancia en calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo en las *acciones*

mas de justicia y salas constitucionales. En los países que no cuentan con tribunal constitucional (como Argentina, Estados Unidos o México), los actos del tribunal supremo de justicia no pueden ser revisados en cuanto a su constitucionalidad, al ser las instancias finales en esta materia;²⁸ lo mismo pasa en aquellos sistemas con salas constitucionales, al estar insertas dentro del propio tribunal supremo.²⁹ En esta tesitura, el tribunal constitucional fiscaliza la actuación de los tres poderes públicos tradicionales; no hay, por así decirlo, campos de actuación del poder político exentos de la revisión de los tribunales constitucionales, no obstante algunos de ellos han creado jurisprudencialmente “autolimitaciones” para conocer de determinados asuntos.

- c) Que la jurisdicción ordinaria participe en la conformación del tribunal constitucional mediante la designación o propuesta de algunos de sus integrantes.³⁰

Insisto, el tribunal constitucional, en tanto órgano constituido, es autónomo e independiente de toda otra autoridad estatal. He aquí algunos ejemplos que lo corroboran.

de amparo interpuestas en contra del Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y el Vicepresidente de la República” (énfasis propio).

²⁸ Muestra clara de ello la encontramos en el artículo 207 de la Constitución de Panamá que dispone: “No se admitirán recursos de inconstitucionalidad ni de amparo de garantías constitucionales contra los fallos de la Corte Suprema de Justicia o sus Salas”.

²⁹ Así, por ejemplo, el artículo 10 de la Constitución de Costa Rica excluye del ámbito competencial de la Sala Constitucional a “los actos jurisdiccionales del poder judicial”.

³⁰ El artículo 135 de la Constitución de Italia, apunta que un tercio de los miembros de la Corte Constitucional (cinco jueces) son nombrados por las magistraturas ordinaria y administrativa; en España, el artículo 159.1 de la Constitución dispone que el rey nombra a dos de los 12 integrantes del Tribunal Constitucional a propuesta del Consejo General del Poder Judicial; el artículo 269 de la Constitución guatemalteca señala que uno de los cinco magistrados de la Corte de Constitucionalidad es nombrado por el pleno de la Corte Suprema de Justicia; el artículo 92 de la Constitución de Chile dispone que el Tribunal Constitucional está integrado por 10 miembros, de los cuales tres son designados por la Corte Suprema en una votación secreta que se celebra en sesión especialmente convocada para tal efecto, entre otros casos.

El artículo 1.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español dispone que: “El Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución, es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica”.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de Perú, en su artículo 1, señala que: “El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y su Ley Orgánica...”.

La Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional de Chile dispone, en su artículo 1, que: “El Tribunal Constitucional regulado por el Capítulo VII de la Constitución Política y por esta ley, es un órgano del Estado, autónomo e independiente de toda otra autoridad o poder”. La Corte de Constitucionalidad de Guatemala “...actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado...”, en términos del artículo 268 de la Constitución.

Por último, el artículo 1 de la Ley no. 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales de la República Dominicana dispone que: “El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo de los poderes públicos y de los demás órganos del Estado”.

Dejo al final el caso alemán, puesto que podría dar pauta a confusiones si no se analiza con el debido cuidado.

Si bien es cierto que el artículo 92 de la Constitución establece que: “Se encomienda a los jueces el poder judicial, que será ejercido por el Tribunal Constitucional Federal, por los Tribunales Federales que se prevén en la presente Ley Fundamental y los tribunales de los Estados”, esta disposición debe ser entendida a la luz de lo que indica el artículo 1.1 de la Ley sobre el Tribunal Constitucional Federal, que dice: “El Tribunal Constitucional Federal es un tribunal federal autónomo e independiente respecto de los restantes órganos constitucionales”.

De esta manera, el Tribunal Constitucional no sólo está separado de los demás poderes constitucionales (presidente federal, canciller federal, *Bundestag* y *Bundesrat*), sino que además lo está de los otros

tribunales federales supremos;³¹ esto quiere decir que aunque la Ley Fundamental establezca que el Tribunal Constitucional ejerce el poder judicial, en realidad es un órgano separado de las jurisdicciones ordinarias,³² situación que el propio tribunal se ha encargado de confirmar en su jurisprudencia.³³

Esto mismo puede decirse de la Corte Constitucional de Colombia,³⁴ del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia,³⁵ del Tribunal

³¹ De acuerdo con los artículos 95 y 96 de la Ley Fundamental, la Corte Federal de Justicia (civil y penal); la Corte Federal Contencioso-administrativa; la Corte Federal de Hacienda; la Corte Federal de Trabajo; la Corte Federal Social, a los que *pueden* añadirse la Corte Federal para asuntos de la propiedad industrial; los Tribunales Penales Militares y los Tribunales Federales que resuelvan procedimientos disciplinarios y de queja de los servidores públicos, son jurisdicciones ordinarias supremas especializadas que coexisten con el Tribunal Constitucional como instancia suprema especializada en cuestiones constitucionales.

³² “La inclusión del Tribunal Constitucional Federal alemán dentro del título dedicado a los tribunales sirve, sin duda, para resaltar el carácter jurisdiccional de dicho órgano pero sus efectos no van más allá, puesto que no supone una articulación orgánica acabada dentro del aparato judicial; dicho de otra manera, aunque se trata de un órgano jurisdiccional incardinado formalmente en el Poder Judicial, tal circunstancia no implica otorgarle una posición determinada en la estructura organizativa del mismo sino que, por el contrario, se configura como un tribunal no sólo independiente sino también autónomo” (Pérez, 1985: 206-207). Es importante mencionar que en sus orígenes, el Tribunal Constitucional Federal quedó situado bajo la autoridad del Ministro de Justicia, merced a su ubicación orgánica dentro del “Poder Judicial”, logrando su plena autonomía hasta 1975 con la emisión de su reglamento interno (*cf.* Brage, 2005: 32-33).

³³ Comenta Klaus Schlaich que: “El Tribunal pone así de manifiesto, de modo especialmente intenso, que si bien admite su inclusión en el poder judicial, existen diferencias fundamentales entre su carácter y significación y el de las restantes jurisdicciones” (1984: 133).

³⁴ El Título VIII de la Constitución de Colombia se denomina “De la rama judicial”, y en él se contemplan cuatro tipos de jurisdicciones, pero de manera bien separada en sus estructuras orgánicas y en sus competencias. Así pues, el Capítulo II “De la jurisdicción ordinaria”, señala en su artículo 234 que: “La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria”; el Capítulo III “De la jurisdicción contencioso administrativa”, apunta en el artículo 237.1 que es una atribución del Consejo de Estado: “Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo”, el Capítulo IV “De la jurisdicción constitucional”, dispone en el artículo 241 que: “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución”, por último, el Capítulo V permite el establecimiento de “jurisdicciones especiales”, concretamente en materia indígena y juzgados de paz.

³⁵ El Título III de la Constitución boliviana sienta las bases de toda la función jurisdiccional del Estado, pero se regulan en forma separada la jurisdicción ordinaria y la

Constitucional de la Federación Rusa³⁶ y, en cierta medida, del Tribunal Constitucional de Portugal,³⁷ países en los que la jurisdicción constitucional —depositada en el tribunal constitucional— está diferenciada de las jurisdicciones ordinarias supremas, sin importar que una y otras estén contempladas en un mismo apartado de la constitución y bajo un título común (del poder judicial, de la rama judicial, de la jurisdicción, etcétera), siguiendo el principio de unidad de jurisdicción.

Lo importante entonces no es tanto la inserción formal o no del tribunal constitucional dentro de “la rama judicial”, sino su autonomía e independencia de los otros tribunales que la integran (incluido el tribunal supremo de justicia), cada uno encargado, respectivamente, de la *jurisdicción constitucional* y de la *jurisdicción ordinaria*.

C) Se coloca en un plano de paridad o equilibrio con los otros órganos constituidos. “Todos los órganos constitucionales pertenecen al mismo rango jurídico-público. No son agentes, comisionados, partes integrantes o subórganos de otros órganos, sino que cada uno de ellos

jurisdicción constitucional. Para muestra, se transcribe el artículo 179 constitucional: “I. La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales; la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley. II. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía. III. La justicia constitucional se ejerce por el Tribunal Constitucional Plurinacional...”.

³⁶ El Capítulo 7 del Apartado I de la Constitución Rusa se denomina “Del Poder Judicial”, y contempla en el artículo 125 al Tribunal Constitucional de la Federación Rusa con funciones esencialmente constitucionales; en el artículo 126 se prevé al Tribunal Supremo de la Federación Rusa, al que se concibe como el máximo órgano judicial de causas civiles, penales, administrativas y de otro tipo que sean competencia de los tribunales de jurisdicción general. Finalmente en el 127 se consagra la existencia del Tribunal Supremo de Arbitraje de la Federación Rusa, que es el máximo órgano judicial para resolver los conflictos económicos y otros casos de la competencia de los tribunales de arbitraje.

³⁷ El artículo 209 de la constitución de Portugal señala que: “1. Además del Tribunal Constitucional, existen las siguientes categorías de Tribunales: 1. El Tribunal Supremo de Justicia y los Tribunales judiciales de primera y de segunda instancia; 2. El Tribunal Supremo Administrativo y los demás Tribunales administrativos y fiscales; 3. El Tribunal de Cuentas. 2. Pueden existir Tribunales marítimos, Tribunales arbitrales y Juzgados de paz”.

es supremo *in suo ordine*, lo que en una estructura racionalizada del Estado quiere decir que son jurídicamente independientes de los demás órganos en el ejercicio de las competencias que le han sido asignadas por el orden constitucional...” (García, 1981: 23).

Pero, ¿cómo el controlador puede estar en igualdad con los controlados? Aunque por regla general cuando un órgano controla a otros se coloca en un plano superior al fiscalizar su actuación, no debe perderse de vista que, en el caso de los tribunales constitucionales, esa facultad controladora se ve limitada, principalmente, en dos sentidos.

En principio, el parámetro de control solamente puede ser la constitución. Así como la constitución es el límite de la actuación de los poderes constituidos controlados, también lo es respecto de la tarea del poder constituido controlador, pues éste no podrá declarar la invalidez de los actos de aquéllos por causas que no deriven inmediata o mediatamente de su contenido, como podrían ser razones meramente políticas, económicas o de simple oportunidad, sin que ello signifique obviar el hecho de que sus determinaciones pueden tener tanto efectos políticos como económicos, pero en este caso ya no hablamos de los motivos o razones del fallo, sino de las consecuencias del mismo.

El otro límite a la actuación del tribunal constitucional radica en que éste únicamente puede proceder a instancia de parte autorizada, lo cual impide un desbordamiento de sus atribuciones, en detrimento de las de los otros poderes. ¿Pueden existir facultades oficiosas del tribunal constitucional? La respuesta es afirmativa, pero en estos casos el motivo o impulso de su actuación, si bien no descansa en la petición de algún órgano, se encuentra en un mandato directo de la constitución o, en su defecto, de la ley.³⁸ Así las cosas, un tribunal constitucional puede

³⁸ El artículo 144 de la Constitución de Rumania otorga la facultad a la Corte Constitucional para pronunciarse de oficio, sobre las iniciativas de revisión de la Constitución; asimismo, son varios los casos en los que la constitución mandata la intervención de los tribunales constitucionales para revisar oficiosamente los decretos del gobierno en estados de excepción, o para conocer de otros medios de control de la constitucionalidad. Los artículos 214, numeral 10 de la Constitución colombiana y 93 de la Constitución de Chile, son muestras suficientes: “Artículo 214...6. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los artículos anteriores [decretos-ley dictados en estados de excepción], para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional

actuar en dos casos, bajo un escenario de normalidad constitucional,³⁹ por un lado, cuando lo solicite alguno de los sujetos autorizados y, por el otro, cuando lo mandate expresamente la constitución o la ley, aunque no medie petición de órgano alguno.

Estas limitaciones del tribunal constitucional son, entre otras, las que permiten situarlo en un plano de horizontalidad con los restantes órganos constitucionales, no por encima de ellos, pero tampoco por debajo.⁴⁰

aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento”; “Artículo 93. Son atribuciones del Tribunal Constitucional: [...] 6° Resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución; 7° Resolver por la mayoría de los cuatro quintos de sus integrantes en ejercicio, la inconstitucionalidad de un precepto legal declarado inaplicable en conformidad a lo dispuesto en el numeral anterior; [...] En el caso del número 7°, una vez resuelta en sentencia previa la declaración de inaplicabilidad de un precepto legal, conforme al número 6° de este artículo, habrá acción pública para requerir al Tribunal la declaración de inconstitucionalidad, sin perjuicio de la facultad de éste para declararla de oficio. Corresponderá a la ley orgánica constitucional respectiva establecer los requisitos de admisibilidad, en el caso de que se ejerza la acción pública, como asimismo regular el procedimiento que deberá seguirse para actuar de oficio”. El control de oficio ejercido por un tribunal constitucional no debe sorprender, pues incluso ya se encontraba presente en el artículo 140 de la Constitución austriaca de 1920, que decía: “1. El Tribunal Constitucional conoce de la inconstitucionalidad de las leyes de land a instancia del Gobierno federal, de la inconstitucionalidad de las leyes federales a instancia de un Gobierno de land, así como de oficio en la medida en que una de estas leyes sea presupuesto de una sentencia del Tribunal Constitucional” (cfr. Cruz, 1987: 261-262). En este mismo tenor, en varios países existe la llamada “autocuestión de inconstitucionalidad”, merced a la cual los tribunales constitucionales se cuestionan a sí mismos a fin de determinar si la norma que van a aplicar para resolver un asunto es o no contraria a la constitución.

³⁹ Se utiliza el término “normalidad constitucional” para referir un funcionamiento regular del aparato estatal, o mejor dicho, de los órganos constituidos. En los llamados Estados de protección excepcional de la constitución (de alarma o emergencia, de excepción o de sitio), el tribunal constitucional podría actuar oficiosamente y fuera de las hipótesis antes enunciadas, por exigirlo el *status* imperante, siempre que su intervención estuviese encaminada a la preservación del orden constitucional. Un claro ejemplo de ello se presentó con la Corte Constitucional de Guatemala y el golpe de Estado de 1993 (cfr. García, 2000: 3-21).

⁴⁰ Cuando los tribunales constitucionales controlan la constitucionalidad de los actos de las otras autoridades estatales, no es que se coloquen por encima de ellas, y tampoco sucede esto cuando el gobierno o el parlamento eligen a los integrantes del tribunal, puesto que no se trata de un problema de jerarquías, sino de competencias.

D) Tiene como finalidad llevar a cabo una función estatal, concretamente la de control de constitucionalidad.⁴¹ Por no ser el objeto principal de este análisis, me detendré sólo en los aspectos esenciales del concepto.

El control de la constitucionalidad es la revisión que un órgano del Estado hace de un acto para constatar que se ajuste formal y materialmente a lo dispuesto por la constitución. Así, el “control” es una función constitucional que se encomienda a un órgano para comprobar o verificar que el objeto controlado se ajuste a determinados parámetros. Ese objeto es el “poder político” ejercido y materializado en forma de actos concretos, como leyes, reglamentos, decretos, actos administrativos, resoluciones, sentencias judiciales, etcétera. El parámetro de control es la constitución del Estado, esto es, el punto de referencia para determinar la conformidad formal y material del objeto fiscalizado y, por tanto, su validez o invalidez. Eventualmente otras disposiciones complementarias (bloque de constitucionalidad) habrán de fungir como parámetro de control.

En resumen, la conformidad o correspondencia de un acto con la constitución, es la constitucionalidad, y la actividad a través de la cual se lleva a cabo esa verificación es el control.

El tribunal constitucional es un órgano especializado

La especialización del tribunal constitucional está determinada, en inicio, por la naturaleza de los asuntos que conoce. Son precisamente aquellas cuestiones que involucran la aplicación e interpretación directa de la constitución, las que hacen necesario que el tribunal deba estar especializado en materia constitucional. Cabe precisar, sin embargo, que cuando hablo de la especialización del órgano me refiero

⁴¹ Las funciones públicas han sido tradicionalmente identificadas con aquellas actividades encomendadas a los órganos del Estado. Así como el gobierno lleva a cabo la función pública de administrar, el parlamento o congreso la de legislar y el judicial la función jurisdiccional, el tribunal constitucional ejerce la función de control de la constitucionalidad. Para el tema de las funciones del Estado *cfr.* De Malberg (1998: 249-271), y para el concepto de control de la constitucionalidad *cfr.* Cruz (1987: 25-46) y Covián (2001: 19-25).

también a la de los miembros que lo integran. El carácter especializado de aquél, condiciona el de los sujetos que habrán de componerlo.⁴²

Lo anterior obedece a una razón elemental. Si se tratara de conformar un tribunal al cual se encomendara la solución de los casos más importantes en materias civil, penal, administrativa o laboral, lo natural sería que los integrantes de dicho tribunal fueran especialistas en esas materias.

En la conformación de los tribunales constitucionales no pasa algo distinto a lo señalado en el párrafo que antecede. En la mayoría de los países con tribunales constitucionales, los lugares para ocupar un puesto dentro de los mismos son reservados a investigadores, académicos o profesores universitarios, especialistas en el área del derecho público, destinándose también un número de vacantes para personas con formación judicial o experiencia política.⁴³

Es dentro de este contexto en el que se entienden y, en cierto modo, se justifican los procedimientos de selección de los magistrados constitucionales y las cualidades específicas que éstos deben reunir. El conocimiento de la materia constitucional (esencialmente política), es compatible con los procedimientos de designación en los que intervienen los órganos constituidos controlados,⁴⁴ los cuales van desde la participación conjunta y paritaria del gobierno, del parlamento y de la judicatura ordinaria (Italia, España o Chile), hasta la intervención exclusiva del parlamento mediante mayorías calificadas que garantizan la negociación de los grupos políticos dominantes con la oposición

⁴² Los integrantes del tribunal deben ser especialistas en materia constitucional, al tener que aplicar e interpretar directamente la constitución para resolver los asuntos sometidos a su consideración. Quizá sea esto a lo que diversos autores denominan ambigüamente *sensibilidad* en materia político-constitucional.

⁴³ “El tribunal tiene, en efecto, el más grande interés en reforzar su autoridad llamando a su seno a especialistas eminentes” (Kelsen, 2001: 58).

⁴⁴ Estos procedimientos se distinguen claramente del que, por regla general, se utiliza en la designación de los integrantes de los tribunales supremos de justicia, denominado doctrinalmente *americano*, el cual consiste en la propuesta hecha por el presidente y la aprobación del Senado, verbigracia, Estados Unidos, Argentina, Brasil o México. A manera de ejemplo, véanse los artículos 2, sección 2, párrafo 2 de la Constitución de Estados Unidos; 96 de la Constitución mexicana y 99, numeral 4, de la de Argentina. Para contrastar estos procedimientos con los que tradicionalmente se siguen en la conformación de los tribunales constitucionales europeos, *cfr.* Rousseau (2002: 34-36).

(Alemania y Perú);⁴⁵ así como con los requisitos que se exigen a los magistrados constitucionales, distintos de aquellos que deben satisfacer los jueces o magistrados de carrera.⁴⁶

¿Un tribunal constitucional debe estar integrado en su totalidad por “juristas” para garantizar su carácter especializado? Las ideas expresadas por el padre de los tribunales constitucionales al considerar de “... gran importancia otorgar, en la composición de la jurisdicción constitucional, un lugar adecuado a los juristas de profesión...”, y plantear para tales fines que “...las facultades de derecho de un país o una comisión común de todas ellas [pudieran] proponer candidatos, al menos para una parte de los puestos...” (Kelsen, 2001: 57-58), permiten concluir que en el seno del tribunal es posible encontrar a personas con perfiles diversos, lo cual se ve reflejado principalmente en la convergencia de políticos y juristas. Los tribunales constitucionales de Austria, Bélgica y Liechtenstein, por señalar algunos ejemplos, confirman el aserto anterior.⁴⁷

⁴⁵ Refiriéndose al caso alemán, Klaus Schlaich señala que el modo de elección de la jurisdicción constitucional, a través de los órganos constituidos federales, además de contrastar con los sistemas de elección de cualquier otro juez, pone de manifiesto el contenido político especial de la jurisdicción constitucional (1984: 145); en el caso de Austria, Félix Ermacora apunta que: “Si la actividad de los jueces no está exenta de toda influencia política, no es debido a la estructura del Tribunal, sino al sistema de gobierno, en el que esta actividad se inserta. Tanto el Consejo Nacional, como el Consejo Federal y el Gobierno, están habilitados para someter al presidente federal propuestas a fin de cubrir los puestos de jueces. Si como consecuencia de esto la composición del Tribunal refleja la relación de fuerzas de los distintos grupos políticos, es a causa de la naturaleza de la Constitución.”, (1984: 272).

⁴⁶ Diversos autores han resaltado las cualidades específicas que deben reunir los magistrados del tribunal constitucional que los distinguen del juez ordinario (*cf.* Capelletti, 1987: 77-78; Favoreu, 1994: 29-30 y Bachof, 1985: 55).

⁴⁷ La Constitución austriaca exige que los integrantes de la Corte sean extraídos de entre jueces, funcionarios administrativos y profesores de las facultades jurídicas y políticas de las universidades, debiendo poseer, además, un grado académico jurídico o político y experiencia de 10 años en la materia; en Bélgica, los miembros del Tribunal deben haber ocupado durante cinco años funciones de magistrado (judicial o administrativo) o de profesor de derecho, o bien, tener por lo menos cinco años de experiencia como miembro del Parlamento; en ambos países, no obstante que algunos miembros del tribunal son de extracción parlamentaria, o sea, políticos de profesión, deben tener también formación jurídica o de abogados. En el caso de Liechtenstein, de la lectura de los artículos 102 y 105 constitucionales, se desprende que “la mayoría” de los cinco jueces del tribunal “deben ser juristas”. Diferentes son las condiciones que rodean al

La presencia de perfiles distintos dentro del tribunal constitucional no se opone en absoluto a su carácter especializado, pues si bien es verdad que la principal función del tribunal es la aplicación e interpretación de las normas constitucionales, no debe perderse de vista que el contenido de esas normas es esencialmente político.⁴⁸

Quizá sea este el momento para hacer un breve comentario sobre el número de integrantes del tribunal constitucional, puesto que no lo esimo como algo relevante para los fines que persigo y probablemente no tenga cabida en otra parte del documento. El peso que a él se le otorga en la literatura jurídica mexicana, me obliga a pronunciarme someramente sobre el mismo.

Existen autores que consideran al número reducido de jueces un rasgo distintivo de los tribunales constitucionales, pero a mi juicio no es ni característico ni esencial; en todo caso, puede ser visto como un elemento que repercute en aspectos de carácter práctico u orgánico (verbigracia, contribuir al debate fluido de los asuntos que se le someten; adoptar decisiones por mayorías calificadas; un número amplio

Consejo Constitucional Francés (órgano político de control), pues en él cohabitan juristas y políticos de profesión sin necesarios conocimientos de derecho.

⁴⁸ Dominique Rousseau señala: “En resumen, los Tribunales constitucionales comprenden dos categorías de miembros: la más importante es la (sic) los juristas, la otra la de las personalidades políticas eminentes. Cuando esta última es demasiado débil... los jueces testimonian, según Michel Fromont, un desconocimiento de la realidad política, incluso una cierta inocencia. Por lo demás, estas dos categorías no son compartimentos estancos, no constituyen bloques que se ignoran mutuamente. En primer lugar, porque el hecho de pertenecer a una misma organización tiende a homogeneizar los comportamientos; en segundo lugar porque a los juristas no se les prohíbe tener opiniones políticas ni a los políticos fundamentar sus razonamientos en una sólida argumentación jurídica” (2002: 38). Felipe González destaca que: “Las materias de orden constitucional son a la vez jurídicas y políticas. Políticas, claro, en el sentido lato de la palabra, en cuanto las normas constitucionales estructuran las instituciones básicas del Estado. Pues bien, dado ese carácter dual de las materias constitucionales, resulta altamente conveniente la existencia de una institución como un tribunal constitucional. En él suelen combinarse juristas y políticos, de suerte que la resolución de los casos es enfrentada con una óptica amplia” (1993: 34). Peter Häberle también se pronuncia en favor de la coexistencia de políticos y juristas, con el ánimo de que la *praxis* y los elementos teóricos o de técnica jurídica estén presentes en las actividades del tribunal (2005: xxv-xxvi). En cualquiera de los casos, sostengo la conveniencia de que el tribunal constitucional siempre deba estar conformado por personas con formación jurídica (abogados), aun cuando sus perfiles profesionales sean diversos (académicos, jueces, políticos, funcionarios públicos, etcétera).

de jueces permite la organización del tribunal en salas, en tanto que un número reducido en pleno, etcétera).⁴⁹

Sostengo lo anterior, ya que existen cortes supremas de justicia con un número de integrantes inferior al de ciertos tribunales constitucionales, y no pocos de éstos que superan la integración numérica de órganos políticos de control, incluso, algunas cortes constitucionales tienen un número de miembros equivalente y hasta mayor al de salas constitucionales.

Por ejemplo, la Corte Constitucional de Guatemala tiene cinco integrantes, al igual que la Sala Constitucional de El Salvador, ambos con dos menos que la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Costa Rica y que el Tribunal Constitucional de Perú, que tienen siete magistrados; las Cortes Supremas de Estados Unidos y México, con nueve y 11 miembros, respectivamente, no se apartan mucho de los nueve, 10 y 12 jueces de los tribunales constitucionales de Colombia, Chile y España, o de los nueve que componen al Consejo Constitucional francés, número que es reducido frente a los 15 de la Corte Constitucional de Italia, a los 16 del Tribunal Constitucional Federal de Alemania o a los 19 del Tribunal Constitucional de la Federación Rusa.⁵⁰

⁴⁹ Pese a ello, para Kelsen: “El número de miembros no debería ser muy elevado, considerando que es sobre cuestiones de derecho a lo que está llamada a pronunciarse, la jurisdicción constitucional cumple una misión puramente jurídica de interpretación de la Constitución” (2001: 57).

⁵⁰ Para constatar lo anterior, véanse los siguientes artículos: 269 de la Constitución de Guatemala; 174 de la Constitución de El Salvador; disposición transitoria relativa al artículo 10 de la Constitución de Costa Rica; 201 de la Constitución de Perú; 94 de la Constitución de México; 92 de la Constitución de Chile; 159 de la Constitución de España; 56 de la Constitución de Francia; 135 de la Constitución de Italia y 125 de la Constitución rusa. La Constitución de Estados Unidos no contiene ninguna disposición relativa a esta materia, consúltese, sin embargo, el Artículo Tres, Primera Sección; las constituciones de Colombia y Alemania se complementan con disposiciones legislativas, remítase el lector a los artículos 239 constitucional y 44 de la Ley 270 de 1996 para el caso colombiano y, 94 constitucional y 2 de la Ley Sobre el Tribunal Constitucional Federal, para el alemán. En el recorrido numérico que da origen a esta nota, no se contempla a los miembros suplentes, a los que tienen carácter vitalicio (como lo consagra el artículo 56 de la Constitución de Francia para los ex-presidentes de la República), o a los que pueden añadirse al tribunal constitucional para juzgar determinados temas (como pasa en Italia para el juicio de acusación del presidente de la República, en términos del último párrafo del artículo 135 constitucional, caso en el cual se agregarán 16 miembros, o en Guatemala cuando la Corte conoce asuntos de inconstitucionalidad en contra de la Corte Suprema

En suma, el número de integrantes no es un elemento que contribuya a determinar la naturaleza de un órgano como tribunal constitucional.⁵¹

El tribunal constitucional es un órgano de naturaleza jurisdiccional

La actividad de un tribunal constitucional no difiere en gran medida de aquella que realizan los órganos jurisdiccionales ordinarios: ambos resuelven conflictos; sin embargo, el tribunal constitucional los resuelve aplicando e interpretando directamente la constitución, mientras que la jurisdicción ordinaria los dilucida aplicando e interpretando leyes de igual naturaleza (ordinaria o común).

Como ya lo apuntaba Hans Kelsen: "...la actividad del legislador negativo, esto es, la actividad de la jurisdicción constitucional, por el contrario, está absolutamente determinada por la Constitución. Es precisamente por ello que su función se asemeja a la de cualquier otro tribunal en general, constituye principalmente aplicación del derecho, y solamente en una débil medida, creación del derecho; su función es, por tanto, verdaderamente jurisdiccional" (Kelsen, 2001: 56-57). La naturaleza jurisdiccional del tribunal constitucional puede considerarse hoy en día como uno de los temas que admite poca discusión.⁵²

Cabe señalar que a los tribunales constitucionales también se les ha identificado como "legisladores negativos",⁵³ "co-legisladores o ter-

de Justicia, el Congreso de la República, el presidente o el vicepresidente de la República, supuestos en los que el número de integrantes se eleva de cinco a siete, según se lee en el artículo 269 de la Constitución).

⁵¹ Un sector de la doctrina mexicana vio en la reducción de miembros de la Suprema Corte de Justicia (de 21 a 11 ministros) acaecida con la reforma constitucional de 1994, la clara intención del legislador de acentuar el carácter de la Corte como tribunal constitucional.

⁵² Cfr. Favoreu, 1994: 31; Favoreu, 1984: 30-31; García, 1981: 30; Fernández, 1997: 640, y Moderne, 1993: 129.

⁵³ Utilizando la terminología *kelseniana*, no obstante que él mismo aceptaba que la actividad de los tribunales constitucionales no quedaba limitada al control de la constitucionalidad de las leyes (Kelsen, 2001: 69-70). Resulta contundente la conclusión a la que arriba Pérez Tremps: "Kelsen crea un tribunal precisamente por las garantías que un órgano de tal naturaleza supone, y, especialmente, por su independencia; niega la existencia de una función jurídica legislativa entendida en el sentido de Montesquieu, como se ha indicado; cuando habla de 'legislador en sentido negativo' lo hace, además,

ceras cámaras”⁵⁴ u órganos “paralegislativos o superlegislativos”,⁵⁵ no obstante, las apuntadas denominaciones serían aplicables y sólo en cierta medida, cuando los tribunales constitucionales controlan la constitucionalidad de los actos del legislador, no si el objeto de control son otro tipo de normas generales (como reglamentos, decretos-ley o tratados internacionales, salvo que se les vea desde el punto de vista material, esto es, como actos con fuerza de ley), y menos todavía cuando ejercen otras atribuciones, tales como la resolución de conflictos entre órganos, controversias constitucionales, cuestiones electorales, violación de derechos fundamentales por actos concretos de autoridad, etcétera.

Aunado a lo anterior, la actividad de los tribunales constitucionales, por regla general, está sujeta a formas legales —incluso cuando juzgan la constitucionalidad de la propia ley—, esto es, el ejercicio de sus atribuciones se lleva a cabo mediante procedimientos normados en los que se siguen todas las etapas típicas de un procedimiento jurisdiccional, siendo precisamente éste un rasgo diferenciador de los tribunales constitucionales con los órganos políticos de control, los cuales no están sujetos a formas legales preestablecidas.⁵⁶

Finalmente, conviene hacer un breve comentario sobre el carácter político de los tribunales constitucionales, que sirve de base a algunos autores para negarles su carácter jurisdiccional.

Los tribunales constitucionales son órganos de naturaleza jurisdiccional que entran en la escena política, en tanto que interactúan con los otros órganos políticos validando, orientando o reencausando su actuación y, por tanto, participando en las decisiones que éstos

tanto para el caso americano como para el supuesto austriaco. Escribe Kelsen: ‘un tribunal facultado para anular leyes —en forma individual o de manera general— funciona como legislador en sentido negativo’. De estas palabras parece poder desprenderse que, cuando se refiere a un legislador negativo, Kelsen no lo hace tanto pensando en la naturaleza del órgano como en el efecto de su función política, que representa la ‘cruz’ de la moneda: el Parlamento aprueba leyes que un tribunal puede anular. La función es jurisdiccional en tanto en cuanto es un tribunal quien la cumple, actuando con un margen de discrecionalidad mucho más reducido que el del Parlamento” (Pérez, 1985: 7).

⁵⁴ Nociones que se ha encargado de cuestionar Louis Favoreu (1997: 101-102).

⁵⁵ *Cfr.* Calamandrei (1962: 61) y Fix-Zamudio (2002: 207).

⁵⁶ *Cfr.* Burgoa (2006: 155) y Aragón (2002: 136) para conocer las características del control por órgano político.

toman. Juzgan conflictos políticos por vías jurídicas,⁵⁷ pero esta misma situación se presenta con cualquier clase de órgano que controla la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos, así sea una corte suprema, una sala constitucional o un tribunal o juez ordinarios, por señalar sólo a los típicamente judiciales,⁵⁸ sin que esa cir-

⁵⁷ Fenómeno éste que se conoce como “*judicialización de la política*” y al que más recientemente Rubio Llorente ha llamado “*constitucionalización*” de la política, aclarando después que: “Esta ‘constitucionalización’ implica además un elevado grado de ‘judicialización’, en un doble sentido. De una parte, porque el discurso político ha de incorporar categorías jurídicas que frecuentemente lo aproximan al discurso forense. De la otra, que los Jueces mismos se convierten por la fuerza de las cosas en actores destacados del proceso político” (2004: 29). García Pelayo agrega que: “...la formulación en términos de *litis* jurídica de cuestiones o conflictos políticos... tiene como consecuencia que [las] decisiones [del tribunal constitucional], aún orientadas y fundamentadas en parámetros y valores jurídicos, tengan una significación y unos efectos no sólo para el ejercicio de las actividades políticas del Estado, sino también... respecto a las posiciones de los partidos o agrupaciones de los partidos” (1981: 25).

⁵⁸ “El control de la constitucionalidad es, esencialmente, control político y, cuando se impone contra los otros detentadores del poder, es, en realidad, una decisión política. Cuando los tribunales proclaman y ejercen su derecho de control, dejan de ser meros órganos encargados de ejecutar la decisión política y se convierten por propio derecho en un detentador del poder semejante, cuando no superior, a los otros detentadores del poder instituidos” (Loewenstein, 1986: 309); “...el Tribunal adquiere un carácter político al ejercer su misión de controlar la constitucionalidad de los actos de los otros poderes, a pesar de que su composición y los procedimientos que norman su funcionamiento, sean de naturaleza jurisdiccional. Esto no debe sorprender a nadie. La substancia de todo conflicto constitucional es necesariamente política, como político tendrá que ser el carácter de la decisión que lo resuelva, aunque esté revestida de formas típicamente judiciales. Sin embargo, estas circunstancias no equivalen a que el contenido de la decisión sobre la constitucionalidad de un acto de autoridad o las motivaciones y los criterios de la resolución misma no estén fundamentados en la ley. Lo único que significa es que cualquiera que sea el órgano que ejerza la función de control, necesariamente al hacerlo y colocarse frente, o hasta en contra de otro órgano del Estado cuyos actos habrá de controlar y eventualmente anular, aquél asume forzosamente una posición política... De esta suerte, es claro que cualquiera que sea el sistema de control de constitucionalidad que se elija, el órgano facultado para cumplir la misión de control, realiza una función, por su propia naturaleza, eminentemente política” (Covián, 2001: 122-123). García de Enterría afirma: “Será cierto, y sin duda lo es, que los conflictos que tendrá que resolver el Tribunal Constitucional tendrán necesariamente substancia política, como es lo común en todos los Tribunales de esta especie, supuesto que operan sobre una norma penetrada de esa substancia en su más noble expresión” (1981: 81). “...el juez constitucional desempeña necesariamente un papel o una función política. Discutir, como se hace en Francia, sobre la cuestión de saber si otra composición u otro modo de designación de miembros del Consejo Constitucional tendría por efecto disminuir la

cunstancia autorice a decir que todos éstos son órganos políticos y no jurisdiccionales, puesto que aun frente al juzgamiento de cuestiones políticas la actuación de cualquiera de ellos se hará bajo contornos y formas jurídicas.

En síntesis, la naturaleza jurisdiccional del tribunal constitucional se refleja principalmente en su integración (miembros titulares de las mismas prerrogativas e inmunidades de las que goza cualquier otro juzgador);⁵⁹ en sus facultades y procedimientos (definidos en normas preestablecidas, en los que impera el principio contradictorio, con la posibilidad de representación jurídica y la celebración de audiencias); en sus resoluciones (fundadas en derecho y en forma de sentencias), y en los efectos de las mismas (con valor de cosa juzgada, fuerza similar a la ley y vinculantes para los órganos públicos).⁶⁰

El tribunal constitucional conoce cuestiones de constitucionalidad

Dentro de la expresión “cuestiones de constitucionalidad”, pueden englobarse todos aquellos asuntos que conllevan a la interpretación y aplicación directa de la constitución.

Las cuestiones de constitucionalidad incluyen a los medios de control de la constitucionalidad, esto es, aquellos recursos técnicos de carácter procesal, a través de los cuales se lleva a cabo una confrontación entre los actos de autoridad (*lato sensu*) y la constitución, para determinar la correspondencia o conformidad (formal y material) de los primeros con la segunda y, por tanto, su validez

“politización” de la Alta Instancia, no tiene sentido, ya que toda jurisdicción constitucional, incluso el Tribunal Supremo de Estado Unidos, tiene un carácter político, pues si no, no se trataría de una verdadera jurisdicción constitucional” (Favoreu, 1984: 22).

⁵⁹ Generalmente los miembros del tribunal constitucional gozan de las mismas prerrogativas e inmunidades que los integrantes de las magistraturas supremas. Eventualmente, también pueden tener las mismas garantías de las que gozan los parlamentarios, en virtud de su competencia político-constitucional, tal es el caso de las Cortes Constitucionales de Croacia (artículo 127 constitucional), Bulgaria (artículo 147 constitucional), Lituania (artículo 104 constitucional), y del Tribunal Constitucional peruano (artículo 201 constitucional).

⁶⁰ *Vid. Infra*, parágrafo 7, “El tribunal constitucional conoce en forma definitiva cuestiones de constitucionalidad”.

o invalidez, así como todos aquellos instrumentos que, sin ser medios de control de la constitucionalidad por no representar una confrontación directa entre el acto y la constitución, tienen relevancia constitucional, como serían algunas cuestiones político-electorales, el juzgamiento de la responsabilidad de altos funcionarios, la legalidad no ordinaria o común,⁶¹ entre otros.

Los medios de control de la constitucionalidad forman la competencia excluyente del tribunal; todo lo demás de lo que pueda conocer, es el ámbito flexible de la misma, sin que sea estrictamente materia constitucional, como adelante se verá.⁶²

El tribunal constitucional conoce de manera excluyente cuestiones de constitucionalidad

El conocimiento excluyente que posee el tribunal constitucional significa que sólo él tiene competencia para resolver los distintos medios de control de la constitucionalidad reconocidos en el ordenamiento de un país, esto es, excluye a los demás órganos de dicha tarea y, por consiguiente, concentra dicha función. Es la cualidad de los tribunales constitucionales como órganos de conocimiento excluyente, lo que da nombre al sistema concentrado de control de la constitucionalidad, como en su oportunidad señalé.⁶³

Cuando la actividad controladora está dispersa en varios órganos simultáneamente, habrá una instancia última y unificadora, como casi en todo sistema judicial, pero no única ni excluyentemente constitucional, puesto que dicha función será compartida por todos los órganos jurisdiccionales en el ámbito de sus competencias (de ahí la denominación de “sistema difuso”).

⁶¹ Un tribunal constitucional no va a resolver la disolución de un vínculo matrimonial, la reparación del daño proveniente de responsabilidad penal o la rescisión de un contrato de trabajo; es a esto a lo que me refiero cuando hablo de legalidad ordinaria o común. Véase la nota al pie de página número 68, para comprender mejor esta idea.

⁶² Véanse los distintos ámbitos competenciales de los tribunales constitucionales analizados en este trabajo y de otros tantos existentes, para constatar que todos tienen un cúmulo de atribuciones que les es común, existiendo por otro lado, un sinnúmero de facultades propias de cada uno de ellos en lo particular.

⁶³ *Vid. Supra.*, nota al pie de página número 9.

El tribunal constitucional tiene competencia flexible

La competencia del tribunal constitucional es flexible en contraposición a rígida, ya que puede tener tanto atribuciones constitucionales como otras de diversa naturaleza no estrictamente constitucional. De este modo, además de los medios de control, es posible que su competencia se extienda al juzgamiento de la responsabilidad de altos funcionarios,⁶⁴ a las cuestiones político-electorales,⁶⁵ legislativas,⁶⁶ administrativas⁶⁷ o de mera legalidad (no legalidad ordinaria o común),⁶⁸

⁶⁴ Alemania, artículo 61 constitucional; Italia, artículo 134 constitucional y Chile, artículo 93, numerales 13, 14 y 15 de la Constitución.

⁶⁵ Alemania, artículo 21.2 constitucional y Chile, artículo 93, numeral 10 constitucional.

⁶⁶ Como en los casos de la Corte Constitucional de Colombia, según lo dispone el artículo 156 de la Constitución, de la Corte de Constitucionalidad guatemalteca, para el caso de leyes de revisión constitucional, conforme al artículo 277 constitucional y del Tribunal Constitucional de Perú, en términos del artículo 107 de la Constitución. En Colombia y Perú se limita la facultad de iniciativa a las materias relacionadas con las funciones del tribunal.

⁶⁷ Hasta donde tenemos noticia, prácticamente todos los tribunales constitucionales del mundo tienen la facultad para dictar su propio reglamento interno, para nombrar a sus propias autoridades, así como para administrar su presupuesto y al personal a sus servicios. A manera de ejemplo, véanse los artículos 165 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad de Guatemala; 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de Perú No. 28301; 1.3 de la Ley sobre el Tribunal Constitucional Federal Alemán y 4 de la Ley no. 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales de la República Dominicana.

⁶⁸ La solución de conflictos entre órganos constitucionales derivados de la interpretación o aplicación de leyes orgánicas cuando éstas asignan determinadas competencias, o la confrontación entre la normatividad de las unidades políticas que conforman el territorio del Estado y la legislación nacional o federal, según sea el caso, son ejemplos de cuestiones de legalidad que caen dentro del ámbito de competencia de tribunales constitucionales. Expresiones positivas de esto se encuentran en Alemania y España. En el primero, el artículo 93.1 constitucional señala que: “El tribunal Constitucional Federal decidirá: 1) sobre la interpretación de la presente Ley Fundamental con motivo de conflictos sobre el alcance de los derechos y obligaciones de un órgano federal supremo o de otras partes que tengan derecho propio por esta Ley Fundamental o por el Reglamento de un órgano federal supremo; 2) en casos de discrepancia o de dudas sobre la compatibilidad formal y objetiva del derecho federal o del derecho de un Estado con la presente Ley Fundamental o *compatibilidad del derecho de un Estado con otras normas de derecho federal*, a instancias del Gobierno Federal, de un Gobierno regional o de un tercio de los componentes de la Dieta Federal”. En el segundo, el antes citado artículo 59 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español dispone: “El Tribunal

empero, esas atribuciones se ejercen en tanto estén vinculadas de modo fundamental con las cuestiones constitucionales, por su relevancia política, o bien, por ser necesarias para el correcto funcionamiento del órgano de control (administrativas y reglamentarias, principalmente).

En este tenor, Kelsen señalaba que además de la constitucionalidad de las leyes o de los actos con fuerza de ley, podía extenderse la competencia del tribunal constitucional a los actos individuales de carácter obligatorio, agregando que: "...puede ser oportuno, llegado el caso, hacer del tribunal constitucional una Alta Corte de Justicia encargada de juzgar a los ministros sometidos a responsabilidad, un tribunal central de conflictos, o un tribunal investido de otras facultades con el objeto de evitarse las jurisdicciones especiales" (Kelsen, 2001: 69-70).⁶⁹

El tribunal constitucional resuelve en forma definitiva cuestiones de constitucionalidad

La resolución definitiva de las cuestiones constitucionales se traduce en que el tribunal constitucional tiene la última palabra sobre la inter-

Constitucional entenderá de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, *los Estatutos de Autonomía o las Leyes orgánicas u ordinarias* dictadas para delimitar los ámbitos propios del Estado y las Comunidades autónomas..." (énfasis propio). En ambos casos, el tribunal puede resolver asuntos aplicando e interpretando no la constitución, sino normas secundarias (reglamentarias u orgánicas), esto significa que el parámetro de control es la "ley"; la relevancia constitucional consiste en que el medio de control está previsto directamente en la constitución (Alemania artículo 93.1), o en la ley por mandato expreso de aquélla (España, artículo 161.1 d), y los sujetos en conflicto son órganos constitucionales (España), u otros sujetos que sin tener esa naturaleza gozan de derechos propios otorgados directamente por la constitución (Alemania).

⁶⁹ En términos similares, Cappelletti señalaba que los tribunales constitucionales, además del control normativo, podían conocer otras funciones de "garantía constitucional", por ejemplo, composición de conflictos entre órganos del Estado, acusaciones de altos funcionarios, examen de la constitucionalidad de los partidos políticos, entre otras (1987: 73-74); por su parte, Favoreu sostiene que los tribunales constitucionales tienen: "...atribuciones [que] no son *esenciales*..." (énfasis propio) (1994: 29), y García Belaunde expresa que una de las diversas características de los tribunales constitucionales, es que: "tienen en exclusiva los aspectos básicos del control de la constitucionalidad, y también de *temas conexos* (la defensa de los derechos fundamentales, etc.)..." (2002: 20-22).

pretación de la constitución y lo que él diga tiene que ser acatado por todas las autoridades del Estado, así como por los particulares.

Los siguientes ejemplos corroboran esta afirmación. El artículo 31.1 de la Ley sobre el Tribunal Constitucional Federal alemán señala que: “Las decisiones del Tribunal Constitucional Federal vinculan a los órganos constitucionales de la Federación y de los *Länder*, así como a todos los tribunales y autoridades”. La Constitución de España dispone en su artículo 164.1 que: “Las sentencias del Tribunal Constitucional se publicarán en el Boletín Oficial del Estado con los votos particulares, si los hubiere. Tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas. Las que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos”, y el artículo 38.1 de la Ley Orgánica del tribunal agrega que: “Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el ‘Boletín Oficial del Estado’”.

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad de Guatemala consagra en su artículo 185 que: “Las decisiones de la Corte de Constitucionalidad vinculan al poder público y órganos del Estado, y tienen plenos efectos frente a todos”. La Constitución de Bolivia dispone en su artículo 203 que: “Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ulterior alguno”.

El artículo 243 de la Constitución colombiana señala que: “Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”, y agrega que: “Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución”. Finalmente, el artículo 184 de la Constitución de la República Dominicana apunta que: “Habrá un Tribunal Constitucional para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Sus decisiones son definitivas e irrevocables y

constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado...”.

De las anteriores disposiciones sobresalen tres notas características de las sentencias de los tribunales constitucionales: cosa juzgada, vinculación y fuerza de ley. La cosa juzgada permite al tribunal constitucional resolver el asunto concreto controvertido en forma definitiva para las partes intervinientes, sin posibilidad de recurso ulterior; la vinculación del fallo posibilita que los órganos constitucionales, tribunales y demás autoridades se encuentren obligados a los términos de la sentencia, en tanto que la fuerza de ley de las resoluciones extiende sus efectos a todas las personas físicas y jurídicas, produciendo de este modo derechos y obligaciones para todos.⁷⁰

Estas tres particularidades de las resoluciones de los tribunales constitucionales permiten distinguirlos de aquellos órganos que no lo son. Por regla general, cuando los tribunales supremos de justicia y las salas constitucionales conocen de determinados medios de control de la constitucionalidad, únicamente fijan jurisprudencia que es obligatoria para los órganos jurisdiccionales inferiores y emiten fallos vinculantes para las partes en conflicto, pero de ninguna manera su doctrina jurisprudencial obliga a los otros órganos del Estado.⁷¹

El tribunal constitucional interpreta y aplica con fuerza obligatoria las disposiciones de la constitución. De hecho, si la jurisdicción ordinaria puede aplicar e interpretar indirectamente disposiciones consti-

⁷⁰ Cfr. Bocanegra (1981: 235-274). Véanse también, para confirmar estos conceptos, con especial referencia al caso alemán, Häberle (2005: 142-145) y Schlaich (1984: 209-215), con algunas salvedades, sobre el concepto de “fuerza de ley”.

⁷¹ Un par de ejemplos significativos se encuentran en la Ley de Amparo mexicana, que en el artículo 217, primer párrafo dispone: “La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o en salas, es obligatoria para éstas tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Plenos de Circuito, los tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales”, y en el artículo 335 *in fine* de la Constitución de Venezuela que indica lo siguiente: “...Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República”.

tucionales, esa actividad tendrá que realizarse a la luz de los criterios ya fijados por el tribunal constitucional.⁷²

Conclusiones

Este ensayo ha tenido como propósito ofrecer una visión distinta del concepto *tribunal constitucional*, construida sobre la base de los rasgos característicos que poseen esta clase de órganos, a la luz del derecho comparado y las opiniones de los tratadistas clásicos. En él, se ha puesto en evidencia que las “definiciones materiales” carecen de un sustento teórico sólido, así como de una metodología adecuada, que conllevan a despojar de su esencia al concepto en estudio y diluirlo al grado de convertirlo en un todo, esto es, en una etiqueta general que puede adherirse a cualquier órgano de control, tomando como aspecto principal las funciones que desempeña.

Ello nos conduce a sostener que no existen los tribunales constitucionales desde el punto de vista material. Es preferible convenir que, si hay un género, éste puede encontrarse en la expresión “órgano de control de la constitucionalidad”, de ahí que las distintas especies estarían representadas por la variedad de órganos que existen en cada sistema jurídico, cuya tarea consiste en controlar la

⁷² En este sentido, el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial de España, encierra de manera clara esta dualidad funcional: “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las Leyes y los Reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, *conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos*” (énfasis añadido). Asimismo, el artículo 4 de la Ley No. 1836 del Tribunal Constitucional de Bolivia, establece que: “En caso excepcional de que una ley, decreto o cualquier género de resolución admita diferentes interpretaciones, el Tribunal Constitucional en resguardo del principio de conservación de la norma adoptará la interpretación que concuerde con la Constitución”. Y agrega en el segundo párrafo: “*Los tribunales, jueces y autoridades aplicarán a sus decisiones la interpretación adoptada por el Tribunal Constitucional*” (énfasis propio). De igual modo, el artículo VI, párrafo tercero del Código Procesal Constitucional (Ley No. 28237), señala: “Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, *conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional*” (énfasis añadido).

constitucionalidad del poder político (tribunal constitucional, corte suprema, sala constitucional, órgano político, etcétera). En suma, como antes se ha mencionado, un “tribunal constitucional” puede ser entendido como una especie del género “órgano de control de la constitucionalidad”.

Bibliografía

- Aragón, Manuel (2002), *Constitución, democracia y control*, México, UNAM.
- Bachof, Otto (1985), *Jueces y constitución*, Madrid, Civitas.
- Brage Camazano, Joaquín (2005), *La acción abstracta de inconstitucionalidad*, México, UNAM.
- Bocanegra Sierra, Raúl (1981), “Cosa juzgada, vinculación, fuerza de ley en las decisiones del Tribunal Constitucional alemán”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. 1, núm. 1, Madrid.
- Burgoa Orihuela, Ignacio (2006), *El juicio de amparo*, México, Porrúa.
- Calamandrei, Piero (1962), *Estudios sobre el proceso civil*, [trad. Santiago Sentís Melendo], Buenos Aires, Ejea.
- Cappelletti, Mauro (1987), *La justicia constitucional (estudios de derecho comparado)*, [trad. varios], México, UNAM.
- Covián Andrade, Miguel (2001), *El control de la constitucionalidad en el derecho comparado*, México, CEDIPC.
- (2005), *La suprema corte y el control de la constitucionalidad (diez años de fallas e imprecisiones)*, México, Cedipc.
- Cruz Villalón, Pedro (1987), *La formación del sistema europeo de control de la constitucionalidad (1918-1939)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- De Malberg, Carré (1998), *Teoría general del estado* [trad. José Lión Depetre], México, Facultad de Derecho-UNAM/Fondo de Cultura Económica.
- Ermacora, Félix (1984), “El Tribunal Constitucional Austriaco”, *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- Favoreu, Louis *et al.* (1984), “Informe General Introductorio” [trad. Luis Aguilar de Luque y María Gracia Rubio de Casas], *Tribunales*

- constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- Favoreu, Louis (1994), *Los tribunales constitucionales*, España, Ariel.
- (1997), “Los tribunales constitucionales”, [trad. José Julio Fernández Rodríguez], *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson.
- Fernández Segado, Francisco (1997), “Evolución histórica y modelos de control de constitucionalidad”, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson.
- (1997), “La jurisdicción constitucional en España”, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson.
- (2001), “La jurisdicción constitucional en América Latina. Evolución y problemática desde la independencia hasta 1979”, *Derecho procesal constitucional*, México, Porrúa.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (2002), *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, México, FUNDAP-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Fix-Zamudio, Héctor (1987), “La Suprema Corte de Justicia como Tribunal Constitucional”, *Las nuevas bases constitucionales y legales del sistema judicial mexicano. La reforma judicial de 1986-1987*, México, Porrúa.
- (1999), *Ensayos sobre el derecho de amparo*, México, Porrúa.
- (2002), “Breves reflexiones sobre la naturaleza, estructura y funciones de los organismos jurisdiccionales especializados en la resolución de procesos constitucionales”, *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de derecho constitucional*, México, UNAM y otras.
- García Belaunde, Domingo (2002), *El tribunal de garantías constitucionales y sociales de Cuba (1940-1952)*, Lima, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sección Peruana).
- García de Enterría, Eduardo (1981), “La posición jurídica del Tribunal Constitucional en el sistema español: posibilidades y perspectivas”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. 1, núm. 1, enero-abril, Madrid.
- García Laguardia, Jorge Mario (2000), “Justicia constitucional y defensa de la democracia. El golpe de estado en Guatemala en 1993”,

- Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 2, enero-junio, México.
- García Pelayo, Manuel (1981), “El ‘status’ del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. 1, núm. 1, enero-abril, Madrid.
- González, Felipe (1993), “Tribunales constitucionales y derechos humanos”, *Justicia constitucional comparada*, México, UNAM.
- Häberle, Peter (2005), *Estudios sobre la jurisdicción constitucional (con especial referencia al tribunal constitucional alemán)*, México, Porrúa.
- (2005), *El Tribunal Constitucional como tribunal ciudadano. El recurso constitucional de amparo*, [trad. Joaquín Brage Camazano], México, FUNDAP.
- Kelsen, Hans (1999), *¿Quién debe ser el defensor de la constitución?*, [trad. Roberto J. Brie], Madrid, Tecnos.
- (2001), *La garantía jurisdiccional de la constitución (la justicia constitucional)*, [trad. Rolando Tamayo y Salmorán], México, UNAM.
- Loewenstein, Karl (1986), *Teoría de la constitución*, Barcelona, Ariel.
- Moderne, Franck (1993), “El Consejo Constitucional francés”, *Justicia constitucional comparada*, México, UNAM.
- Pérez Tremps, Pablo (1985), *Tribunal constitucional y poder judicial*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- (2005), *Escritos sobre justicia constitucional*, México, Porrúa.
- Rousseau, Dominique (2002), *La justicia constitucional europea*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Rubio Llorente, Francisco (2004), “El Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 24, núm. 71, mayo-agosto, Madrid.
- Schlaich, Klaus (1984), “El Tribunal Constitucional Federal Alemán”, *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- Schmit, Carl (1983), *La defensa de la constitución*, [trad. Manuel Sánchez Sarto], Madrid, Tecnos.
- Schwabe, Jurgen (2003), *Cincuenta años de jurisprudencia del tribunal constitucional federal alemán*, [trad. Marcela Anzola Gil], Colombia, Konrad Adenauer-Stiftung-Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

- Sturlese, Laura (1993), “Tribunal Constitucional y sistema institucional italiano”, *Justicia constitucional comparada*, México, UNAM.
- Vargas Benavides, Adrián (2009), “Estructura y atribuciones de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica”, exposición dictada en la VII Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional Mérida, Yucatán, México.