



Doctrina Publicada en las Revistas  
elaboradas por el Centro de Documentación Judicial

**Autor**

López Guerra, Luis

**Título**

PROTECCION DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR LA JURISDICCION  
CONSTITUCIONAL EN CENTRO AMERICA Y PANAMA.\*

**Categoria**

**Constitucional**

**Contenido**

**(Primera parte)**

**Sumario:**

I.EXPOSICION PRELIMINAR.

II.LOS RASGOS GENERALES DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN  
CENTROAMERICA Y PANAMA. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS.

1- Rasgos comunes en la protección constitucional de derechos y libertades.

1.1. Declaraciones de Derechos.

1.2. Primacía constitucional.

1.3. Creación de una justicia constitucional.

2- Las diferencias entre ordenamientos.

2.1. Diversidad de sistemas.

2.2. Previsiones constitucionales y desarrollo legal.

III. EL CONTROL DE NORMAS.

1. Tipos de control de normas.

2. Control preventivo.

2.1. Opiniones no preceptivas ni vinculantes.

2.2. Opiniones preceptivas, no vinculantes.

2.3. Dictamen preceptivo y vinculante: El Salvador, Panamá, Costa Rica.

3. Control represivo o a posteriori. Características generales y tipos.

4. Control abstracto de constitucionalidad (recurso en vía principal).

4.1. Legitimación.

4.2. Objeto del recurso.

4.3. Motivos de inconstitucionalidad.

4.4. Procedimiento.

- 4.5. Efectos de la Sentencia.
- 4.6. Efectos suspensivos del recurso.
- 5. Procedimientos de control concreto (vía incidental o de excepción).
  - 5.1. Caracteres generales.
  - 5.2. El modelo «clásico». Honduras y Panamá. La «consulta judicial» de Costa Rica.
  - 5.3. El caso de Costa Rica: la «acción de inconstitucionalidad».
- 6. Control difuso.
  - 6.1. Caracteres generales.
  - 6.2. Incompatibilidad entre la vía incidental y el control difuso.
  - 6.3. Supuestos de control difuso. Nicaragua y El Salvador.
  - 6.4. El control difuso en la Ley de Amparo de Guatemala.

## **I. EXPOSICION PRELIMINAR.**

El presente informe versa sobre los procedimientos de protección jurisdiccional específica de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, en Centroamérica y Panamá. Se refiere pues, no a las vías procedimentales comunes para la protección de derechos e intereses (civil, penal, laboral, contencioso administrativa), vías que pueden resultar también aplicables para la defensa de derechos constitucionales, sino a aquellas vías especialmente diseñadas como garantía de derechos consagrados en la Constitución y de la Constitución en sí, y que integran una protección reforzada de éstos como derechos «fundamentales», a diferencia de aquellos derechos de creación legal. El ámbito del estudio se extiende, por un lado, a los procedimientos de protección de derechos fundamentales en casos individuales (habeas corpus, amparo), así como a los procedimientos de control de normas (recurso y cuestión de inconstitucionalidad, inconstitucionalidad en casos concretos), procedimientos que, evidentemente, desempeñan también un papel decisivo en la protección de los derechos constitucionalmente consagrados. Este ámbito coincide por tanto, en buena parte, con el correspondiente a la denominada «justicia constitucional», si bien no incluye aspectos de ésta sin directa incidencia en la protección de los derechos fundamentales, como pudiera ser la resolución de conflictos entre órganos constitucionales (o el juzgamiento de los gobernantes, o el contencioso electoral...).

La metodología seguida ha sido eminentemente de tipo jurídico-formal, esto es limitada al análisis de la normativa de los países estudiados, de su coherencia interna en cada uno de ellos, y de sus similitudes y diferencias desde una perspectiva comparativa, teniendo en cuenta además los tipos de justicia constitucional sentados en otros países (fundamentalmente España, Italia y la República Federal de Alemania, aparte del tradicional modelo de los Estados Unidos de América del Norte). Esta metodología implica una evidente autolimitación: no se pretende informar sobre el amplio panorama de la protección de los derechos humanos, la extensión de sus violaciones y la intensidad y resultados de los esfuerzos para evitarlas. El objeto del trabajo es más preliminar y modesto: la descripción y evaluación, desde una perspectiva técnico-jurídica, de los instrumentos de justicia constitucional de que se dispone para la garantía de los derechos constitucionales. La construcción de un Estado de Derecho y la consiguiente garantía de los derechos de todos sus ciudadanos no es una tarea de una profesión o de un sólo sector social, sino resultado de un esfuerzo largo y continuado de todo tipo de actores: políticos, administradores, agentes de las fuerzas armadas y de seguridad, jueces, abogados, estudiosos y críticos, y un largo etcétera. Uno de los aspectos de dicho esfuerzo (aspecto limitado, pero indispensable) es el análisis de las normas con que se cuenta para la protección de derechos fundamentales, desde la perspectiva de su calidad técnica y de sus capacidades, a la vista de experiencias, propias y ajenas, para servir de instrumento garantizador de los derechos de la persona. La calidad y coherencia de las normas sobre derechos fundamentales no es garantía de que éstos se respeten efectivamente, pero sí es condición sine qua non para ello. No se trata pues aquí de afrontar

en su integridad el complejo problema de la protección de los derechos humanos, sino de analizar un aspecto parcial, pero imprescindible, desde un punto de vista jurídico-normativo, de esa protección.

Recientemente ha podido ponerse de relieve la importancia de los instrumentos jurídico-formales en la defensa de los derechos fundamentales: en palabras del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, el avance jurídico formal «ha permitido de alguna manera que pueda avanzarse en la realidad en materia de defensa y de respeto de los Derechos Humanos. Ha sido posible por primera vez que alguien institucionalmente denuncie y asuma posturas y actitudes históricas ante violaciones a los derechos humanos individuales señalando a quien tiene que señalar, sin importar de qué persona se trata o a que institución pertenece»<sup>1</sup> Esta posibilidad ha de ser desde luego, convertida en realidad, aunque las formas y vías para ello deberían ser objeto de un estudio mucho más amplio que el presente.

No obstante, es ya posible señalar que los cambios constitucionales y legales en los países del Istmo apuntan a una atención cada vez mayor a las técnicas de reconocimiento y garantía de los derechos de la persona y fundamentalmente a su protección jurisdiccional. La década de los ochenta, cualquiera que sea el juicio que merezca por otros motivos, no ha sido en los países que se estudian una década perdida desde el punto de vista constitucional. Por el contrario, durante esos años se ha llevado a cabo una casi completa renovación constitucional: se han aprobado Constituciones nuevas en Honduras (1982) El Salvador (1983, con profundas reformas en 1991 y 1992) Guatemala (1985) y Nicaragua (1987) y se han introducido reformas de significativa importancia en la Constitución de Costa Rica (1989)<sup>2</sup>, iniciándose además, con posterioridad un proceso de evolución constitucional en Panamá. Además, en al década de los ochenta se han aprobado diversas leyes de especial importancia para la protección de derechos fundamentales; por las soluciones que aportan, y su detallada técnica, que representa un claro proceso en la regulación protectora de esos derechos merecen destacarse: la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, de Guatemala (1986), y la Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica (1989). A ellas debe añadirse la Ley de Amparo de Nicaragua (1988) y las reformas de 1988 a la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador.

El análisis que sigue de los procedimientos de justicia constitucional relativos a la protección de derechos fundamentales, en forma directa e indirecta, se basa esencialmente en la normativa constitucional y legislativa vigente, a la luz, no sólo de los correspondientes textos, sino de los informes suministrados por los expertos nacionales: D. Edgardo Molino Mola de Panamá, D. Fernando Cuadra Cuadra de Nicaragua, D. Jorge Mario García Laguardia de Guatemala, D. Norman Solórzano, Rodolfo Saborío y Luis Paulino Mora de Costa Rica, D. Edmundo Orellana de Honduras, y D. Eduardo Urquilla, de El Salvador, así como, de este último país, del Centro de Estudios para la aplicación del Derecho, a quienes corresponden los méritos que pueda tener el presente informe. Todo ello, bajo el patrocinio y coordinación del Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del delincuente (ILANUD), que ha inspirado y hecho posible la cooperación entre expertos de muy distintos órganos.

## **II. LOS RASGOS GENERALES DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN CENTROAMERICA Y PANAMA: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS.**

### **1.- Rasgos comunes en la protección constitucional de derechos y libertades.**

El estudio conjunto de los procedimientos de protección de derechos constitucionales en los países objeto del presente informe se justifica por las evidentes similitudes entre sus ordenamientos. La existencia de rasgos comunes a todos los países centroamericanos y Panamá, en cuanto a sus

instituciones políticas y su regulación constitucional resulta explicada, al menos parcialmente, no sólo por su misma proximidad y consiguiente interacción social y cultural, sino también por la semejanza de muchas de sus estructuras sociales, por la existencia de una cierta tradición unitarista centroamericana, e incluso, por la presencia de expresiones manifiestas de una voluntad de convergencia institucional: un inicial y conocido ejemplo de ello podría ser el Tratado sobre Derecho Político de 12 de febrero de 1901, elaborado en El Salvador, con ocasión del Segundo Congreso Jurídico Centroamericano, con el objeto «de fijar reglas uniformes que manifiesten la unificación del espíritu político que debe dominar en las cinco secciones de la América Central»<sup>3</sup>. No debe olvidarse, en todo caso, que, junto a esos rasgos o elementos comunes, cabe también apreciar la existencia de una notoria diversidad en muchos aspectos de la regulación jurídico-pública, en la que los países del Istmo han aportado, con mayor o menor éxito, soluciones propias y originales a problemas de técnica constitucional.

En lo que se refiere específicamente a las técnicas de protección de derechos fundamentales, pueden señalarse al menos, tres rasgos comunes: la amplitud de los derechos constitucionales, el reconocimiento de la primacía de la constitución y la creación de una justicia constitucional.

### **1.1.- Amplitud de derechos constitucionales.**

Se destaca, en primer lugar, la extensión de las declaraciones constitucionales de Derechos, que incluyen los tradicionalmente designados como derechos de libertad, derechos de participación política y derechos sociales. Incluso en alguna Constitución se viene a hacer referencia a los denominados «derechos de la tercera generación», en forma más o menos directa, cuando se prevé una especial protección del patrimonio natural y cultural (así en la Constitución guatemalteca de 1985, Arts., 57 y ssgs.) y del medio ambiente y el equilibrio ecológico (C. Guatemalteca, art. 97; C. de El Salvador. art. 117; C. Nicaragüense, art. 102, por ejemplo)

El reconocimiento de derechos va más allá de los meramente individuales: en las Constituciones se extiende el reconocimiento y protección a los derechos e intereses de grupos étnicos o culturales con personalidad propia. Tal sería el caso de la Constitución de Honduras (art. 346). Guatemala (art. 66 a 70). Panamá (art. 86) El Salvador (art. 62 en cuanto a «lenguas autóctonas») y Nicaragua respecto de los «Derechos de las Comunidades de la Costa Atlántica» (Arts. 180 y 181)<sup>4</sup>.

También pueden localizarse algunos casos de tratamiento restrictivo. Como ejemplo de tal tratamiento en cuanto a la extensión de los derechos constitucionalmente reconocidos, se destaca el contenido en la Constitución de Honduras respecto de los extranjeros: no sólo se conservan las restricciones comunes en materia de derechos políticos, sino que, a diferencia de las demás Constituciones de la región, se reducen notablemente los derechos laborales de los no nacionales (Arts. 34, 35 y 137, por ejemplo)<sup>5</sup>. Así y todo, y con estos matices, la característica común a las Constituciones centroamericanas y panameña es un generoso reconocimiento constitucional de derechos.

### **1.2.- Primacía Constitucional.**

Este reconocimiento se ve reforzado, en la línea del constitucionalismo moderno, por la atribución, en forma explícita o implícita, a la Constitución del carácter de norma más fuerte, frente a cuyos mandatos no pueden prevalecer las actuaciones, cualquiera que éstas sean, de otros órganos del Estado, ejecutivos, legislativos o judiciales. Esta primacía constitucional se ve afirmada, en ocasiones, en forma expresa y general respecto de las leyes (así, art. 175 de la Constitución de Guatemala: «Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución» o art. 246, C. de El Salvador: «La Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y Reglamentos»), y en otros casos, respecto de la garantía de los derechos fundamentales (art. 64 de la Constitución de Honduras: «No se aplicarán leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden, que regulen el ejercicio de las declaraciones,

derechos y garantías establecidos en esta Constitución, si los disminuyen, restringen o tergiversan»).

Esta primacía se traslada, con diversos niveles de intensidad, a los Convenios o Tratados Internacionales acordados según las prescripciones constitucionales. Ahora bien, las relaciones entre mandatos constitucionales, Tratados o Convenios y Derecho infraconstitucional (Leyes y Reglamentos) presentan notables variantes<sup>6</sup>. Posiblemente, sea la regulación constitucional guatemalteca la más tajante al respecto: «Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno» (art. 46 C.G.).

Esta afirmación constitucional plantea la cuestión de si el «derecho interno» incluye a la misma Constitución, de modo que ésta se subordina, en cuanto a derechos humanos, a Tratados y Convenios. Una interpretación extensiva y favorable a los derechos humanos se vería corroborada por el artículo 1 de la Ley guatemalteca de amparo: la protección de la justicia constitucional se extiende a los «derechos inherentes a la persona protegidos por la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes y los Convenios ratificados por Guatemala». Un segundo nivel sería el integrado por aquellas Constituciones que reconocen la primacía de Tratados y Convenios sobre leyes y otras disposiciones, pero dejando, explícita o implícitamente a salvo, la supremacía del texto constitucional así:

**Const. Costa Rica** (art. 7): «Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes»

**Const. Honduras** (art. 18): «En caso de conflicto entre el Tratado o Convención y la Ley, prevalecerá el primero».

**Const. El Salvador** (art. 144. 2o párrafo) «La Ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado».

El caso nicaragüense presenta una doble faceta. Por un lado, el art. 46 de la Constitución garantiza «la plena vigencia de los derechos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos» y en otras múltiples Declaraciones y Pactos internacionales: parece así situarse en el más alto nivel de aceptación y supremacía de Pactos y Tratados. No obstante, la Ley de Amparo (art. 5) expresa que «Los Tribunales de Justicia observarán siempre el principio de que la Constitución Política prevalece sobre cualquier ley o tratado internacional». Viene así a restringirse (en forma un tanto contradictoria) la amplia declaración constitucional: Convenios y Tratados podrán prevalecer sobre la ley (art. 46 C.N.) pero no sobre la Constitución (art. 5 L.A.)

Finalmente, la Constitución panameña se refiere a Tratados y Convenios con especial énfasis en «Los tratados o convenios internacionales que celebre el órgano Ejecutivo sobre el canal de esclusas» (art. 310) sin referencia expresa a otro tipo de tratados. Por otro lado, y aparte de ese supuesto específico, corresponde a la Asamblea Legislativa «aprobar o desaprobado, antes de su ratificación los tratados y los convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo» (153.3). No se consagra, pues, al menos literalmente, una primacía de los Tratados sobre la ley, en cuanto que la aprobación de ambos tipos de normas se configura como parte (sin especial determinación del rango respectivo) de la función legislativa (art. 153 C.P.).

Por otro lado, la primacía, cuando se reconoce, de los Tratados y Convenios, no se traduce en todos los casos, en la equiparación de la protección de los derechos reconocidos en esos derechos y convenios a la dispensada a los derechos constitucionalmente reconocidos<sup>7</sup>. Sobre esta cuestión se tratará más adelante.

### **1.3- Creación de una justicia constitucional.**

Rasgo común, también correspondiente a esa primacía constitucional, es el establecimiento, en todas las Constituciones del área, de mecanismos procesales para garantizar la sujeción de todos los poderes públicos a los mandatos constitucionales, en cuanto fuente inmediata de derechos y obligaciones. En todas las Constituciones que se analizan se establecen procedimientos, en lo que aquí importa, de control de normas, y de garantía de derechos subjetivos constitucionalmente reconocidos.

Es también característica común de estos ordenamientos el haber adoptado técnicas de control tomadas de modelos muy distintos de justicia constitucional, acumulando así vías procedimentales que en otros ordenamientos se excluyen mutuamente. Del sistema norteamericano, por ejemplo, se han adoptado en algunos países técnicas de control difuso, que permiten a los jueces ordinarios pronunciarse sobre la inconstitucionalidad y eventual inaplicabilidad de las leyes (caso de Guatemala, Nicaragua, El Salvador); del modelo europeo o Kelseniano, la impugnación en vía principal, por inconstitucionalidad, de normas legales (control abstracto de normas, presente en todos los países del área); finalmente, es común a todos estos países la adopción del procedimiento de amparo, derivado, con mayores o menores alteraciones, del modelo mexicano, así como del procedimiento de habeas corpus, de origen anglosajón.

## **2.- Las diferencias entre ordenamientos.**

### **2.1. Diversidad de sistemas.**

Ahora bien, y dentro de estas coordenadas comunes, resulta notoria la diversidad de los sistemas de justicia constitucional, tanto entre los países del Istmo como, incluso, históricamente, dentro de cada uno de ellos, pues no faltan ejemplos de cambios y reformas que suponían una alteración, a veces radical, de procedimientos y órganos: ello posiblemente pueda atribuirse a la búsqueda de métodos efectivos para resolver los graves problemas históricamente planteados referente a la protección de los derechos constitucionales, y de la misma primacía de la Constitución. Esta búsqueda ha llevado, en todo caso, a combinaciones muy diferentes de elementos de los modelos clásicos de justicia constitucional, dando a cada sistema una propia originalidad. Se producen así configuraciones muy variadas de la justicia constitucional, que afectan los procedimientos previstos, la atribución de competencias para su resolución, y la misma configuración de los órganos competentes.

En cuanto a los procedimientos, siendo comunes a todos los países el amparo, el de exhibición personal (habeas corpus) y el recurso en vía principal, ha de destacarse que alguna vía de control (así, la llamada cuestión de inconstitucionalidad o consulta judicial) no está presente en todos los sistemas (así, es inexistente en Nicaragua, El Salvador, Guatemala); igualmente, que la declaración de inaplicabilidad de normas legales, por motivos de inconstitucionalidad, por los jueces ordinarios se prevé en algunos ordenamientos pero no en otros (Panamá, Costa Rica).

En cuanto a la atribución de competencias en los procedimientos de justicia constitucional, difieren las soluciones dadas a la cuestión referente a la mayor o menor centralización de la competencia en materia de justicia constitucional. Nos encontramos aquí ante una amplia gama, que va de una extrema centralización, concentrando en un sólo órgano la jurisdicción constitucional para todo tipo de procedimientos (caso de Costa Rica, en que tal jurisdicción, tras la reforma constitucional de 1989 se concentra en la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia) a una amplia descentralización, mediante técnicas de control difuso, según las cuales cualquier juez puede decidir sobre la inconstitucionalidad de leyes en casos concretos, estando igualmente descentralizada la competencia en materia de amparo y habeas corpus (Guatemala, Honduras); entre ambos extremos, se sitúan modelos intermedios, en los que unos procedimientos están más centralizados que otros (así el

amparo, en Nicaragua, procede únicamente ante la Corte Suprema; en El Salvador el habeas corpus puede plantearse o ante la Sala Constitucional o las Cámaras de Segunda Instancia).

Diversa es también, finalmente, la misma configuración de los órganos competentes para conocer de los procesos constitucionales. En algún supuesto se ha seguido el modelo europeo, consiste en la creación de un órgano jurisdiccional especializado, distinto y separado de la estructura ordinaria de los Tribunales, como última instancia en materia de justicia constitucional. Tal sería el caso de Guatemala, cuya Constitución de 1985 prevé la existencia de una Corte de Constitucionalidad con entidad propia y separada. En el extremo opuesto, coinciden las supremas instancias de la jurisdicción ordinaria y constitucional en un mismo órgano, la Corte Suprema de Justicia, solución adoptada por Panamá, Honduras y Nicaragua. Y, como solución intermedia, las constituciones de Costa Rica y El Salvador han preferido la creación de un órgano especializado (Sala de Constitucionalidad) pero no separado, sino integrado, como Sala con competencias propias (y autonomía funcional absoluta en su jurisdicción, en el caso de Costa Rica), dentro de la Corte Suprema de Justicia.

Se producen también diferencias en cuanto a una materia tan relevante como la forma de integración del órgano de justicia constitucional: forma de integración aún más decisiva en aquellos casos en que la Corte de Constitucionalidad es también Corte Suprema de Justicia, y dispone de notables competencias en relación con la designación y régimen de los demás órganos jurisdiccionales.

En general (con la excepción de Guatemala) sus miembros proceden de la designación de la Asamblea Legislativa. Pero han de destacarse ciertas peculiaridades:

Como se ha apuntado, la designación de los miembros de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala no es de origen exclusivamente parlamentario: son elegidos uno por cada uno de los poderes del Estado (Corte Suprema de Justicia, Presidencia de la República, Congreso de la República), uno por el Colegio de Abogados, y otro por la Universidad de San Carlos.

En Nicaragua, la Asamblea debe nombrar a los miembros de la Corte Suprema, entre ternas propuestas por el Presidente de la República; y el mismo presidente será quien nombre al Presidente de la Corte, de entre los miembros de ésta.

En El Salvador, la reforma Constitucional de 1991 dispone (art. 186 C.E.S.) que será la Asamblea Legislativa la que elegirá a los miembros de la Corte Suprema (entre los que se hallan los componentes de la Sala Constitucional) de una lista que formará el Consejo Nacional de la Judicatura, «la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los Abogados de El Salvador, y donde deberán estar representadas las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico».

## **2.2. Previsiones constitucionales y desarrollo legal.**

Todos estos sistemas cuentan con un grado muy diverso de precisión y desarrollo legislativo. Las correspondientes Constituciones se remiten a normativas legales de desarrollo, que han venido a completar los mandatos constitucionales con variable intensidad. Así, en algún caso, la norma legal es anterior a la Constitución, lo que no deja de causar lagunas o vacíos legales: por ejemplo, la vigente Constitución de Honduras fue aprobada en 1982, mientras que la única norma aplicable en procedimientos de justicia constitucional, la Ley de Amparo, data de 1936, (siendo presidente Tiburcio Carías) sin que hasta el momento se haya completado, para desarrollar los nuevos mandatos constitucionales. Por su parte, la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador, de 1960, ha sido reformada para adecuarse a la Constitución de 1983; pero esa adecuación no es completa, y además, algunos procedimientos, como los procesos de inconstitucionalidad, son regulados muy sucintamente. Posiblemente, sean las normativas técnicamente más elaboradas, y por ello más acabadas, las correspondientes a Guatemala y Costa Rica, elaboradas ex novo muy recientemente; la

Ley guatemalteca de Amparo, exhibición personal y constitucionalidad, de 1986, y la Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica, de 1989, la mas reciente, y de excelente factura técnica. Finalmente, en Panamá, es la Ley de Procedimientos Judiciales la que desarrolla estos aspectos de la Constitución, que en Nicaragua son regulados por la Ley de Amparo de 1988.

### III. EL CONTROL DE NORMAS

#### 1.- Tipos de Control de Normas.

El control de la constitucionalidad de disposiciones normativas aparece como una técnica de indudable efectividad para la garantía de los derechos constitucionalmente reconocidos. En efecto, este tipo de control va más allá del remedio de vulneraciones de tipo estrictamente individual. La declaración de inconstitucionalidad, no ya de un acto concreto, sino de una disposición general tiene unos efectos de mayor amplitud, en cuanto incide sobre una pluralidad de supuestos, y veda futuras vulneraciones de derechos. Ciertamente, el control de constitucionalidad de las normas no se ciñe únicamente al respeto de los derechos fundamentales: una disposición puede declararse también inconstitucional, como pueden ser las de naturaleza orgánica o procedimental. Pero sin duda, la posibilidad de declarar contraria a la Constitución una ley o un reglamento que contradice los mandatos constitucionales en materia de derechos fundamentales, representa una forma efectiva de protección de éstos.

El control jurisdiccional de normas aparece como característica común de Panamá y Centro América: tanto en lo que se refiere a las normas reglamentarias como, lo que es mas decisivo, respecto de normas de rango legal, Ahora bien, los sistemas de control presentan una notable variedad, y vienen a englobar prácticamente todos los tipos existentes en el derecho comparado. En los apartados que siguen distinguiremos los siguientes procedimientos de control de normas:

El control normativo preventivo

El control represivo en vía principal (recurso de inconstitucionalidad)

El control concreto en vía incidental (cuestión de inconstitucionalidad).

El control difuso de constitucionalidad (inconstitucionalidad en casos concretos).

Debe tenerse en cuenta que la terminología empleada no coincide en todos los ordenamientos: así, en Costa Rica, la «acción de inconstitucionalidad» engloba tanto la impugnación con ocasión de un procedimiento judicial en marcha (art. 75 LJC); en Honduras, la inaplicabilidad de una ley (denominada en Guatemala «inconstitucionalidad en caso concreto») se considera inserta en el procedimiento de amparo (art. 183.2 de la Constitución). Por otra parte, algunos procedimientos, como el de la acción de inconstitucionalidad de Costa Rica son difícilmente integrables en los tipos citados. Finalmente, el procedimiento del art. 21 de la Ley de Amparo de Nicaragua es diversamente catalogable como «control difuso» (pues un juez ordinario se pronuncia sobre la constitucionalidad de una ley) o como «cuestión de inconstitucionalidad» (pues se remite a la Corte Suprema la resolución al respecto para su ratificación o no ratificación). Se hará referencia, en cada caso, a estas cuestiones terminológicas.<sup>8</sup>

#### 2.- Control Preventivo.

Particularmente relevante es la distinción entre control constitucional preventivo y control constitucional represivo a posteriori. Por el primero se entiende la posibilidad de que los órganos de justicia constitucional se pronuncien sobre la constitucionalidad de textos normativos antes de que éstos entren en vigor, es decir, antes de haberse finalizado el procedimiento de aprobación definitivo, promulgación y publicación. Dada la naturaleza del procedimiento, se trata de un control sobre proyectos de ley (y no sobre leyes ya perfeccionadas), esto es, sobre textos ya elaborados por las Cámaras legislativas.



Este tipo de control preventivo presenta evidentes ventajas: esencialmente que se evitan los posibles daños (a los derechos fundamentales, o a la misma estructura constitucional) derivados de la vigencia de una ley inconstitucional, durante el período comprendido entre su entrada en vigor y su definitiva declaración de inconstitucionalidad, período en que su aplicación podría dar lugar a perjuicios quizás de imposible reparación. Ello explica la introducción de controles preventivos de constitucionalidad, por ejemplo, en la República Francesa (ejercidos por el Conseil Constitutionnel) y, para determinadas normas, en la Constitución Española de 1978<sup>9</sup>.

Ahora bien, el control preventivo puede presentar serios inconvenientes. Puesto que su misma finalidad consiste en evitar la vigencia de normas legales inconstitucionales, el planteamiento del recurso o acción previa de inconstitucionalidad supone la interrupción del proceso de aprobación y entrada en vigor de una norma, en tanto no se produzca el correspondiente pronunciamiento del órgano de justicia constitucional. Ello puede suponer una invitación a maniobras dilatorias, a efectos de retrasar la entrada en vigor de leyes aprobadas por el órgano legislativo, mediante su impugnación previa, por parte de los grupos políticos situados en minoría en el cuerpo legislativo.

Evidentemente, y a efectos de impedir la utilización frívola o irresponsable de este control previo, la técnica más adecuada consiste en la restricción de la legitimación para acceder por este procedimiento a la justicia constitucional, usualmente reduciendo tal legitimación a uno o unos pocos órganos constitucionales, que gocen de una especial representatividad o legitimidad democrática.

Excepto Nicaragua, todos los países que se estudian han introducido en sus Constituciones un procedimiento de control previo de constitucionalidad por un órgano jurisdiccional de forma que, en determinados supuestos, proyectos de ley aprobados por el poder legislativo deban ser revisados por la Corte Suprema o la Corte de Constitucionalidad antes de su entrada en vigor. Característica común en todos estos casos es la restricción de la legitimación para provocar el pronunciamiento del órgano de justicia constitucional.

El procedimiento se centra esencialmente, en todos los países de que se trata, en la emisión de un dictamen previo por parte del órgano jurisdiccional sobre la adecuación de la norma a la Constitución. Ahora bien, el procedimiento presenta notables variaciones de país a país, al menos en tres aspectos.

¿Se trata de un dictamen preceptivo, o queda a la disponibilidad del órgano u órganos legitimados?.

¿En qué momento se produce el dictamen: antes o después del pronunciamiento final del órgano legislativo?.

¿Qué efectos tiene el dictamen de la Corte: es o no vinculante?.

Teniendo en cuenta estas cuestiones, cabe distinguir tres sistemas de control jurisdiccional previo: el sistema guatemalteco (control no preceptivo, ni vinculante), el sistema hondureño (control preceptivo, pero no vinculante) y el sistema de control previo preceptivo y vinculante (casos de El Salvador, Costa Rica y Panamá).

### **2.1.-Opiniones no preceptivas ni vinculantes: el caso de Guatemala**

El supuesto de menor intensidad en la intervención de la jurisdicción constitucional con carácter previo es aquel en que tal intervención es meramente consultiva, y depende de la libre iniciativa de otros órganos constitucionales (caso de consulta no preceptiva, y sin fuerza vinculante). Tal es el supuesto previsto en la Ley guatemalteca de Amparo, exhibición personal y constitucionalidad, que, en su artículo 163 prevé que entre las funciones de la Corte de Constitucionalidad figura la de «emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyectos de ley a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado», competencia que es desarrollada en el Capítulo 5 del Título V de la misma ley

bajo el epígrafe «Opiniones consultivas». La emisión de estas opiniones se hace depender de la solicitud de un elenco cerrado de órganos constitucionales (Congreso de la República, Presidentes de la República, y Corte Suprema de Justicia), solicitud voluntaria, y no preceptiva: no hay pues un control necesario de constitucionalidad. Por otra parte, el dictamen de la Corte se califica como «opinión» (no como decisión) con el calificativo, además de «consultiva». En todo caso, y pese a esa denominación, no parece probable que el dictamen emitido por la Corte sea meramente consultivo, y que el órgano solicitante decida discrepar de él; la fuerza vinculante de la opinión de la Corte parece evidente. Formalmente, esas «opiniones» se muestran como distintas de las «decisiones» que, según el art. 185 de la ley «vinculan al poder público y órganos del Estado», y, desde luego, no vinculan a la misma Corte en procesos ulteriores, de forma que un pronunciamiento favorable a la constitucionalidad de un proyecto en una consulta no predeterminada un pronunciamiento en este sentido en un eventual procedimiento de inconstitucionalidad posterior sobre el mismo objeto, una vez aprobada la ley o disposición.

Una variedad de esta intervención previa no preceptiva ni vinculante se prevé también en la Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica<sup>10</sup>. Su artículo 96 establece la posibilidad de consultas optativas a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia respecto de actuaciones del poder legislativo, por parte de un número reducido de sujetos legitimados: diez o más diputados, Corte Suprema de Justicia, Tribunal Supremo de Elecciones, Defensor de los Habitantes. Se trata de una «consulta de constitucionalidad», y «el dictamen de la Sala sólo será vinculante en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado. En todo caso, el dictamen no recluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas constitucionales puedan ser impugnadas por las vías de control de constitucionalidad» (art. 101 LJC, parágrafos 2 y 3).

## **2.2. Opiniones preceptivas, no vinculantes: el caso de Honduras.**

Cabe, como segundo supuesto, que la intervención del órgano de justicia constitucional, y la emisión de un juicio de constitucionalidad previo a la aprobación definitiva de una ley sea preceptiva, y no dependa de la decisión de otro órgano constitucional. Tal sería el caso previsto en la Constitución de Honduras (art. 216). «Si el veto se fundare en que el proyecto de ley es inconstitucional, no podrá someterse a una nueva deliberación sin oír previamente a la Corte Suprema de Justicia; ésta emitirá su dictamen en el término que el Congreso Nacional le señale».

En este supuesto, si el Presidente vetase, por inconstitucional, un proyecto de ley aprobado por el Poder Legislativo, la Corte Suprema habrá de emitir un dictamen sobre su constitucionalidad, dictamen previo a una nueva deliberación del Congreso. A la vista de este dictamen, el Legislativo deberá pronunciarse, necesitando una mayoría de dos tercios para superar el veto presidencial. Debe tenerse en cuenta, a la vista del mandato constitucional, que el dictamen, si es preceptivo (debe producirse necesariamente) no es, en principio, vinculante, puesto que el Congreso puede, en teoría, desoír la opinión de la Corte, ya que su votación se produce después de emitirse ésta. Parece en todo caso, y como en el supuesto anterior, que tal falta de fuerza vinculante será meramente formal.

Esta fórmula de dictamen preceptivo, no vinculante se repite, para supuestos distintos del de control de constitucionalidad, en el art. 219 de la Constitución de Honduras: «Siempre que un proyecto de ley, que no proceda de la iniciativa de la Corte Suprema de Justicia, tenga por objeto reformar o derogar cualquiera de las disposiciones contenidas en los Códigos de la República, no podrá discutirse sin oír la opinión de aquel Tribunal».

La Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica prevé un supuesto de control preceptivo y no vinculante, con carácter previo, por parte de la Sala de Constitucionalidad: el contenido en el art. 96 a) LJC, que dispone que la Sala ejercerá la opinión consultiva previa «Preceptivamente, cuando se trate

de proyectos de reformas constitucionales, o de reformas a la presente Ley, así como de los tendentes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros». El dictamen, anterior a la aprobación definitiva del proyecto por la Asamblea (art. 98) sólo será vinculante «en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado» (art. 101, párrafo 2. LJC).

### **2.3. Dictamen preceptivo y vinculante: El Salvador, Panamá, Costa Rica.**

Finalmente, las Constituciones de El Salvador, Panamá y Costa Rica prevén un procedimiento de control previo que es preceptivo, en el que la resolución del órgano jurisdiccional es vinculante: de hecho, el órgano competente actúa como árbitro y juez en un conflicto entre Legislativo y Ejecutivo respecto de la constitucionalidad de un proyecto de ley.

En estos supuestos (y con los matices o peculiaridades propias de cada ordenamiento) si la Asamblea aprueba un proyecto de ley, y el presidente rechaza su sanción aduciendo el vicio de inconstitucionalidad, el proyecto debe volver a la Asamblea, que para superar el veto presidencial debe aprobar de nuevo el texto. Así lo prevé el art. 128 de la Constitución de Costa Rica, y los arts. 165 de la Constitución de Panamá, y 137 de la Constitución de El Salvador: en estos dos últimos casos se especifica que la mayoría ha de ser de dos tercios. Ahora bien, si la Asamblea rechaza las objeciones del Presidente -mostrándose así una divergencia de pareceres entre Presidente y Congreso- interviene el órgano de justicia constitucional (Sala de Constitucionalidad de El Salvador, Sala Constitucional en Costa Rica, y Corte Suprema en Panamá) cuyo dictamen será vinculante: si el Tribunal estima que el proyecto no vulnera la Constitución, el Presidente deberá sancionarlo y publicarlo (art. 128 Constitución de Costa Rica; art. 165 Constitución de Panamá; art. 138 Constitución de El Salvador).

Concurrentemente, la decisión en contrario de la Corte supone que prevalecerá la opinión del Ejecutivo. De hecho pues, el sistema se traduce en una auténtica legitimación del Presidente de la República para provocar un pronunciamiento previo de la Corte correspondiente sobre la constitucionalidad de proyectos de ley.

### **3.- Control represivo o a posteriori.**

#### **Características generales y tipos. Control abstracto, control concreto, control difuso.**

Frente a la relativa rareza, en el panorama comparado, de los procedimientos de control previo de constitucionalidad, se encuentran mucho más extendidos los procedimientos de control a posteriori, esto es los dirigidos frente a normas ya en vigor. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que existe una notable variedad de procedimientos al respecto. Usualmente, en la literatura jurídica se distingue entre sistemas de control concentrado (en los que se atribuye a un único órgano la decisión sobre la constitucionalidad de disposiciones normativas con rango de ley) y sistemas de control difuso (en que tal decisión corresponde a una pluralidad de órganos jurisdiccionales, cuando no a todos ellos). Pero, además, y dentro de los sistemas de control concentrado, en que únicamente un Tribunal o Corte es competente para declarar la inconstitucionalidad de una norma (sea la Corte Suprema, una Sala dentro de ella o un Tribunal especializado) deben distinguirse, en forma forzosamente general, dos tipos de procedimientos para conseguir un pronunciamiento de la jurisdicción constitucional respecto de la conformidad de una norma con la Constitución: los procedimientos de impugnación en vía principal (Control abstracto), y los formulados en vía incidental (Control concreto, por vía de excepción). En vía principal, la norma legal es impugnada directamente ante la Corte o Tribunal Constitucional (cualquiera que sea su denominación), siendo la declaración de inconstitucionalidad el objeto directo e inmediato de la pretensión procesal: no se requiere, pues que se hayan visto afectados derechos o intereses concretos, o que la aplicación de la norma haya dado lugar a un litigio. Lo que se ventila es simplemente la adecuación, en abstracto, de la norma impugnada a los mandatos constitucionales; de ahí que a veces se denomine esta vía control abstracto de constitucionalidad de normas.

Ahora bien, dentro de los sistemas de control concentrado, cabe también la presencia de la vía incidental de control constitucional: estos es, la posibilidad de plantear la inconstitucionalidad de una norma con ocasión de su aplicación en un litigio determinado. En esta vía (también denominada de control concreto de constitucionalidad) las partes en un proceso, o el mismo juez, según los casos, pueden plantear un incidente de inconstitucionalidad en relación con la norma aplicable al caso. Puesto que en los sistemas de jurisdicción concentrada, no cabe que el juez decida por sí mismo sobre la inconstitucionalidad de la norma, la cuestión debe ser remitida al órgano de justicia constitucional (Corte Suprema o Tribunal Constitucional) para que decida respecto del problema constitucional planteado. Se produce pues, en esta vía, un incidente (o excepción) de inconstitucionalidad en un proceso ante la jurisdicción ordinaria; una remisión del caso al Tribunal de justicia constitucional, y una decisión de éste sobre la cuestión incidental, sin pronunciarse usualmente, sobre el fondo del caso, que debe ser resuelto por el órgano jurisdiccional a quo, una vez decidida la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma cuestionada.

Tres tipos de procedimientos aparecen así como objeto de análisis:

1. Control de normas en vía principal (control abstracto).
2. Control de normas en vía incidental o de excepción (control concreto).
3. Control de normas por el juez ordinario (control difuso, inaplicabilidad en casos concretos).

Como se dijo anteriormente, algunos procedimientos no se ajustan exactamente a estos «tipos ideales»: así, la acción de inconstitucionalidad de Costa Rica pudiera englobarse tanto en el sistema de vía principal como en el de vía incidental (y algo similar podría afirmarse del procedimiento mixto previsto en el art. 20 de la Ley de Amparo de Nicaragua). Hemos preferido distinguir, por ello, los casos en que cabe la impugnación de una norma sin necesidad de proceso previo, de aquéllos en que tal proceso es requisito sine qua non para la acción.

#### **4.- Control abstracto de constitucionalidad (recurso en vía principal).**

El control de la constitucionalidad de las leyes mediante un procedimiento de impugnación directa de las mismas ante un tribunal especializado y basado en la incompatibilidad en abstracto de la norma con las disposiciones constitucionales, fuera de todo litigio o procedimiento sobre derechos e intereses concretos, y dirigido expresamente a la declaración de inconstitucionalidad y supresión de la norma inconstitucional del ordenamiento jurídico, es sin duda una innovación de la técnica jurídica europea, que vino así a introducir una alternativa al sistema norteamericano de control judicial de la constitucionalidad, fundado en la revisión de las normas en el marco de procedimientos y litigios inter partes (vía incidental) ante los jueces ordinarios (control difuso). Las ventajas de este sistema de control abstracto y concentrado son evidentes. Redunda en una mayor seguridad jurídica, en cuanto que es un sólo órgano el que se pronuncia sobre la constitucionalidad de una norma, evitando así una multiplicidad de interpretaciones por órganos judiciales diversos. Además, al efectuar un pronunciamiento en abstracto, despegado de todo litigio particular, permite al órgano de justicia constitucional decidir en términos generales sobre la norma como tal, y no sobre su aplicabilidad a un supuesto determinado; esto es, permite un pronunciamiento con efectos generales y frente a todos, suprimiendo para todos una norma o confirmando, para todos, su validez.

Esta vía de control, no deja por otra parte, de presentar algunos inconvenientes. Por un lado (y como en el caso del recurso previo) puede utilizarse con fines meramente obstruccionistas, o a efectos de arrojar dudas sobre la legitimidad de normas aprobadas por la mayoría. Por otro, al plantearse en abstracto, sin referencia a situaciones específicas de aplicación de la norma cuestionada, se hace difícil evaluar con precisión los efectos reales de las normas impugnadas. Prueba de ello es la existencia de sentencias interpretativas: esto es, aquellas que dictaminan que la norma es constitucional o inconstitucional si se interpreta en un determinado sentido, procediendo la

«interpretación conforme a la Constitución», en lugar de la constitucionalidad o inconstitucionalidad pura y simple. Finalmente, la impugnación de una norma a posteriori de su entrada en vigor plantea el tema de los efectos de la norma si es declarada inconstitucional ¿deben también anularse (eficacia ex tunc de la declaración de inconstitucionalidad) o la decisión jurisdiccional de inconstitucionalidad es sólo pro futuro (eficacia ex nunc)?

Los diversos ordenamientos que han adoptado la vía de recurso o impugnación abstracta de inconstitucionalidad han tratado de evitar estos inconvenientes mediante varios procedimientos. Así para evitar recursos frívolos, o meramente políticos, se ha restringido la legitimación para la impugnación. Por ejemplo en la República Federal de Alemania, es necesario el acuerdo de un tercio de los miembros del Bundestag o Dieta Federal: en España sólo algunos órganos del Estado - Gobierno, Defensor del Pueblo, Gobiernos o parlamentos autonómicos- o bien cincuenta Diputados o Senadores pueden interponer el recurso de inconstitucionalidad.

Junto a esta restricción, y en beneficio de la seguridad jurídica, se limitan también en el Derecho europeo las posibilidades de interponer el recurso, mediante la introducción de un sistema de plazos, vencidos los cuales no es posible la impugnación directa de una norma legal. Finalmente, y en algunos supuestos, se ha previsto la dotación de efectos suspensivos de la vigencia de la norma impugnada a la demanda de inconstitucionalidad, de forma que esa norma no surta efectos en tanto no se pronuncie la jurisdicción constitucional. Este último tipo de provisiones, no obstante, no se encuentra muy generalizado, por cuanto refuerza el peligro de una utilización del recurso con fines meramente obstruccionistas.

En lo que se refiere a los ordenamientos objeto de este informe, el recurso directo y abstracto de constitucionalidad, ante un órgano jurisdiccional centralizado (excluyéndose en este tipo de control cualquier otra instancia) está presente en Panamá y en los cinco países de Centro América. Debe advertirse, como ya se ha señalado, que esta vía de control coexiste con otras, de forma que se configura como un sistema más de revisión de constitucionalidad, cuya presencia no excluye ni la vía incidental, ni el control difuso por los jueces ordinarios. Según la pauta a que arriba se ha hecho referencia, es competente en unos casos, como instancia única, la Corte Suprema (Honduras, Panamá, Nicaragua) en otros, una Sala especializada de la Corte Suprema (Sala de Constitucionalidad, en El Salvador y Costa Rica): Finalmente en Guatemala, una Corte de Constitucionalidad autónomamente configurada.

El recurso se regula, por lo general, muy concisamente en las diversas Constituciones, por lo que se deja un amplio margen a las leyes de desarrollo, que son las que verdaderamente establecen el procedimiento. Ha de tenerse en cuenta que, en el caso de Honduras, la no adaptación de la ley preconstitucional de amparo a la Constitución de 1982, plantea algunas dificultades: a la vista de los mandatos de la ley, cabe concluir que, para el procedimiento de recurso directo de inconstitucionalidad, previsto en el art. 189 de la Constitución, deberán seguirse los trámites del recurso de amparo, según los mismo términos legales (art. 38, L.A.) «en lo que fuere aplicable».

La amplia remisión a la regulación legal posibilita una considerable flexibilidad para instrumentar el recurso, y de hecho los procedimientos concretos varían de país a país. No obstante, es posible deducir rasgos o líneas generales, comunes a los seis países del área.

#### **4.1. Legitimación.**

Como regla común, la legitimación para interponer el recurso directo de inconstitucionalidad es amplísima, al menos en comparación con los supuestos europeos. La mayor generosidad, equivalente a una auténtica acción popular de inconstitucionalidad, se produce cuando se concede legitimación a cualquier ciudadano. Tal es el caso precisamente de las Constituciones de Nicaragua y el Salvador. La

Constitución de Nicaragua (art. 187) dispone que el recurso «Podrá ser interpuesto por cualquier ciudadano»; y la Ley de Amparo (art. 6) viene a confirmar esta amplia legitimación, al establecer que «el recurso por inconstitucionalidad puede ser interpuesto por cualquier ciudadano o ciudadanos, cuando una ley, decreto, o reglamento perjudique directa o indirectamente sus derechos constitucionales». La referencia a un perjuicio «directo» podría suponer una considerable restricción de la legitimación para recurrir: pero la inclusión también de un perjuicio «indirecto» mantiene abierta una legitimación amplísima. En cuanto a El Salvador, la Constitución concede legitimación a «cualquier ciudadano» para la impugnación ante la Sala de Constitucionalidad de leyes, decretos y reglamentos (art. 183), legitimación confirmada por el art. 2 de la Ley de Procedimientos Constitucionales. En el caso de Panamá la legitimación es aún más amplia, al menos literalmente, ya que se concede a cualquier persona (art. 203 C.P.), esto es, no sólo a los ciudadanos.

En dos países la legitimación sigue pautas más restrictivas (dentro siempre de criterios comparativamente muy amplios), al encomendar la interposición del recurso directo a instituciones u órganos. Tal sería el caso de Guatemala, que confiere legitimación al respecto a la Junta Directiva del Colegio de Abogados, al Ministerio Público a través del Procurador de la República, y al Procurador de los Derechos Humanos (art. 134 Ley de Amparo). También sigue este criterio (relativamente) restrictivo la Ley costarricense de jurisdicción constitucional, ya que la acción directa y abstracta sólo se atribuye al Contralor General de la República, el Procurador General, el Fiscal General de la República, y el Defensor de los Habitantes: de hecho, el control de constitucionalidad en Costa Rica se prevé, como se verá, esencialmente por la vía incidental. No obstante, esta legitimación de órganos constitucionales coexiste en ambos países con la correspondiente a otros titulares. Así en Guatemala, podrá interponer el recurso cualquier persona, si bien «con el auxilio de tres abogados colegiados activos» (art. 134. d.) LA); y en Costa Rica procederá la acción directa, sin restricciones, en el supuesto de «intereses difusos o que atañen a la colectividad o su conjunto» (art. 75 LJC)<sup>11</sup>.

Un caso más complejo es el regulado en la Constitución de Honduras. Su artículo 185 concede legitimación para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de una ley a «quien se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo». Interpretado estrictamente, el requisito de lesión de un interés directo restringiría la posibilidad de la impugnación a los casos de leyes autoaplicativas, esto es, a aquéllas que no necesiten de aplicación mediante actos administrativos o judiciales: en otro caso, habrán de ser éstos los impugnados, cuando se produjesen. La ausencia de regulación de desarrollo deja esta cuestión abierta.

#### **4.2 Objeto de recurso.**

Igualmente amplia es la variedad de actuaciones jurídicas que pueden ser impugnadas en vía principal. Es posible, a este respecto, distinguir varios supuestos:

Restricción del recurso a normas con rango de ley, con exclusión de otras. Tal sería el caso previsto en la Constitución de Honduras.

Aplicabilidad del recurso a toda norma general, sea de rango legal o reglamentario. Esta es la solución aplicada en Nicaragua, El Salvador y Guatemala («ley, decreto o reglamento», C. Nicaragua, art. 187; «leyes, decretos y reglamentos en su forma y contenido», C. El Salvador, art. 183; «leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general», C. Guatemala, art. 133).

Aplicabilidad de recurso a normas y actos jurídicos no normativos. Tal sería el caso de Costa Rica y Panamá. La Ley de la Jurisdicción Constitucional del primer país contiene una amplia enumeración de posibles objetos de la acción de inconstitucionalidad (art. 75) que incluye leyes, otras disposiciones generales, actos subjetivos de las autoridades públicas, y «la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas» (art. 75 F) LJC). En cuanto a Panamá, cabe el recurso directo contra «leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos» (Art. 203 C. Panamá).

En los dos últimos supuestos, (recurribilidad de normas y actos sin rango de ley) la cuestión que se plantea, evidentemente, es la delimitación del control constitucional y del control contencioso administrativo, en cuanto la jurisdicción contencioso-administrativa puede conocer de los vicios de legalidad de los Reglamentos y actos administrativos. Ello puede suponer una dualidad de vías de impugnación, si se estima que la inconstitucionalidad es una variedad («más fuerte») de la ilegalidad.

#### **4.3 Motivos de inconstitucionalidad.**

En general, el recurso procede por contradecir la norma (o acto) impugnado las disposiciones constitucionales, tanto de índole orgánica como declarativas de derechos: algunas Constituciones precisan que cabe también la inconstitucionalidad formal, esto es, por no haberse seguido el procedimiento constitucionalmente previsto para la elaboración de la norma o acto (C. Panamá, art. 203; C. Honduras, art. 184; C. El Salvador, art. 183). Esta previsión se encuentra especialmente resaltada en la Ley de la Jurisdicción Constitucional costarricense, que admite la acción de inconstitucionalidad (tanto la directa, que ahora se estudia, como por vía incidental, que se verá más adelante) «Cuando en la formación de las leyes o acuerdos legislativo se viole algún requisito o trámite sustancial previsto en la Constitución, o en su caso, establecido en el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa» (art. 73 b) LJC). No es general la previsión de que la inconstitucionalidad pueda derivar de la vulneración de las disposiciones de un Convenio o Tratado internacional válidamente concluido: una disposición de ese tipo se encuentra en el caso de Costa Rica (art. 75 d) LJC)<sup>12</sup>. No obstante, la presencia de disposiciones constitucionales referentes al superior valor de los Tratados respecto de las leyes podría dar lugar sin dificultades a una interpretación en tal dirección.

#### **4.4. Procedimiento.**

En cuanto al procedimiento, presenta rasgos muy similares en los países que se estudian. Las Constituciones y leyes de desarrollo no son muy precisos en cuanto a la exigencia de un plazo para la interposición del recurso: únicamente la Ley de Amparo nicaragüense se refiere explícitamente a un plazo de setenta días, (art. 10 L.A.). Una vez admitida la demanda se abre una fase contradictoria, en la que se prevé la intervención de un representante estatal (el Procurador General en Panamá, Costa Rica, Nicaragua y Honduras, el Fiscal General en El Salvador, el Fiscal de la Corte Suprema de Justicia en Honduras, y el Ministerio Público en Guatemala) y, en algunos supuestos (Panamá y Costa Rica) a los particulares y órganos interesados. En el caso de Costa Rica podrán personarse «las partes que figuren en los asuntos pendientes a la fecha de interposición de la acción o aquéllos con interés legítimo» (art. 83 LJC). En Panamá, en la práctica seguida hasta el momento, no sólo en las demandas por inconstitucionalidad, sino también en los procedimientos de control previo (inexequibilidad) quienes pretendan intervenir «no tienen que demostrar ningún interés directo ni indirecto en el pronunciamiento, y basta el interés que pueda tener toda persona en que no se expidan leyes que puedan ser contrarias a la Constitución»<sup>13</sup>

#### **4.5. Efectos de la Sentencia.**

La declaración que finaliza el proceso se prevé dotada de efectos generales, y supone la expulsión de la norma del ordenamiento si se declara su inconstitucionalidad. Pero han de hacerse algunas observaciones.

En varios casos, se prevé expresamente que la declaración de inconstitucionalidad surtirá efectos ex nunc, esto es, tras la emisión de la Sentencia (Ley de Amparo de Nicaragua, art. 18; Ley de Amparo de Guatemala, art. 140; «dejarán de surtir efecto desde el día siguiente al de la publicación del fallo en el Diario Oficial»). La práctica panameña también configura a esta declaración con efectos ex nunc. Sin embargo, ni la Constitución ni la LPC salvadoreñas se pronuncian sobre esta cuestión. En cuanto a Honduras, la falta de desarrollo legislativo del art. 185 de la Constitución deja esta materia imprejujada.

Unicamente en el caso de Costa Rica se prevé que «la declaración de inconstitucionalidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia del acto o de la norma, todo sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe» (art. 91 LJC). Ahora bien, y ante las posibles consecuencias de tal principio, el mismo artículo especifica que «La Sentencia constitucional de anulación podrá graduar y dimensionar en el espacio, el tiempo o la materia, su efecto retroactivo, y dictará las reglas necesarias para evitar que ésta produzca graves lesiones de la seguridad, la justicia o la paz sociales».

#### **4.6. Efectos suspensivos del recurso.**

Unicamente en dos supuestos (Guatemala y Costa Rica) se ha previsto la posibilidad de que la interposición del recurso tenga efectos suspensivos sobre la norma o acto impugnado. Según la Ley costarricense de la Jurisdicción Constitucional, la admisión de la demanda supone automáticamente que «en los procesos o procedimientos en que se discuta la aplicación de la ley, decreto, disposición, acuerdo o resolución, tampoco se dicte resolución final mientras la Sala no haya hecho el pronunciamiento del caso» (art. 81 LJC). Se trata, pues, de una suspensión a efectos judiciales, no relativos a la aplicación administrativa: aunque resulta difícil imaginar que se seguirá aplicando sin variaciones una ley así cuestionada.

Más amplia (aunque con menos grado de automaticidad) resulta la posibilidad de suspensión, caso de recurso, prevista por la ley guatemalteca. La suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general procederá si a juicio de la Corte de Constitucionalidad «la inconstitucionalidad fuese notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables». En tal caso, la suspensión tendrá efecto general (art. 138, LA).

### **5.- Procedimientos de control concreto**

(vía incidental o de excepción).

**5.1. Caracteres generales.** Dentro de los procedimientos de control normativo concentrado (esto es, a resolver por una única instancia) cabe también que el pronunciamiento de la justicia constitucional se produzca, no con ocasión de una demanda directa y abstracta, sino por resultar la norma (presunta o alegadamente inconstitucional) de aplicación en un proceso ya trabado, de forma que la resolución de ese proceso dependa de la validez o constitucionalidad de la norma. En los sistemas de control concentrado, el juez ordinario carece de competencia para declarar erga omnes la inconstitucionalidad de una norma con rango de ley: en consecuencia, si aprecia, bien de oficio, bien a propuesta de las partes, que una norma con tal rango, aplicable al caso, puede resultar inconstitucional, su única posibilidad de resolución, respetando a la vez la primacía de la Constitución y el sometimiento del juez a la legalidad, reside en remitir el litigio al órgano de la jurisdicción constitucional, para que se pronuncie sobre la adecuación a la Constitución de la norma en entredicho. La constitucionalidad se plantea así como una excepción o incidente dentro el proceso principal, si bien puede revestir otras formas procesales.

Este tipo de control reúne notables ventajas frente al control abstracto. Al producirse la alegación de inconstitucionalidad de una norma en relación con un supuesto práctico de aplicación, es más fácil para el órgano de justicia constitucional apreciar el verdadero alcance de su decisión, al disponer de un punto de referencia real y concreto. Por otro lado, reduce el número de los legitimados a quienes realmente vean afectados sus derechos o interese en forma directa. Ello explica que esta vía sea, en algún caso, como en Italia, el procedimiento por excelencia para el control de normas, lejos del carácter abstracto del recurso directo. Esta vía suele denominarse, frente al control abstracto, «control concreto de normas»: no ha de confundirse, en todo caso, con el «control de constitucionalidad en casos concretos» típico de sistemas de control difuso, de que nos ocuparemos más adelante. En la vía incidental de que ahora nos ocupamos, se trata de un control concentrado (único órgano competente) y



que lleva a resoluciones erga omnes, con efectos declarativos generales.

En tres países del área se prevé este tipo de control de normas por sus respectivas Cortes Supremas: Costa Rica, Panamá y Honduras. Ahora bien, el empleo de esta técnica reviste un especial interés en el caso de Costa Rica, ya que su Ley de la Jurisdicción Constitucional ha desarrollado con mucho detalle un procedimiento de control concreto que constituye el eje del sistema de control judicial de normas, y que curiosamente, no resulta adecuadamente descrito por el término de «vía incidental» o «vía de excepción». Examinaremos, pues, los supuestos de aplicación «clásica» de la vía de excepción, y a continuación, el peculiar supuesto costarricense.

## **5.2. El modelo clásico: Honduras y Panamá. La «consulta judicial» de Costa Rica.**

Conviene para la comprensión del sistema de control normativo concreto, tener como punto de partida el esquema o modelo clásico de la vía incidental. En este tipo ideal, iniciado un proceso ante un órgano jurisdiccional, puede surgir la duda sobre la constitucionalidad de la norma aplicable. En algunos sistemas (Italia, España, República Federal de Alemania) es al mismo juez a quien compete plantear esa duda ante la justicia constitucional: si el juez no tiene dudas no hay cuestión de constitucionalidad. Las partes pueden, ciertamente, pedir al juez que plantee la cuestión ante el Tribunal de Constitucionalidad, pero el juez no está vinculado por las peticiones de las partes. En todo caso, la duda sobre la inconstitucionalidad se plantea dentro del proceso, y es el juez el que plantea la cuestión, resolviendo el incidente de inconstitucionalidad elevando una pregunta o duda al Tribunal Constitucional.

Este sistema es, con algunas variaciones, el seguido en Panamá y Honduras, y (para ciertos supuestos) también en Costa Rica. La Constitución hondureña de 1982 prevé que la declaración de inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad, podrá solicitarse (art. 185 C.H.):

1. (...)
2. «Por vía de excepción que podrá oponer en cualquier procedimiento judicial, y
3. También el Juez o Tribunal que conozca en cualquier procedimiento judicial, podrá solicitar de oficio la declaración de inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad antes de dictar resolución.

En este caso, y en el previsto en el número anterior, se suspenderán los procedimientos elevándose las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia».

Se regula así una excepción o un incidente, con la particularidad de que, a la luz del texto constitucional, la excepción de inconstitucionalidad parece vincular al juez a quo, que deberá tramitarla ante la Corte Suprema.

Similar resulta la regulación panameña, según lo que resulta del artículo 203 de la Constitución. Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advirtiese, o se lo advirtiese alguna de las partes, que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al pleno de la Corte Suprema: ello como ha confirmado la jurisprudencia panameña, antes de que haya recaído resolución sobre el caso a quo. La advertencia de las partes es vinculante para el juez; el artículo 2549 del Código Judicial panameño fija un plazo de dos días al Tribunal para que, realizada la advertencia, sin más trámite envíe el expediente a la Corte. La inconstitucionalidad, pues, se plantea en el proceso, y ante el juez del mismo, a iniciativa propia o de las partes; y es a este juez a quien corresponde, a su vez, elevar la cuestión al órgano centralizado de control constitucional, encontrándose el Juez vinculado por la propuesta de las partes. A diferencia del caso hondureño, la duda puede plantearse también respecto de normas reglamentarias.

Este modelo «clásico» resulta también aplicable a un procedimiento previsto en la Ley de la

Jurisdicción Constitucional de Costa Rica. En efecto, en el sistema costarricense existe una versión de la vía de control concreta acorde con este esquema: la denominada, en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, «consulta judicial de constitucionalidad». Según el art. 102 de esta ley, «todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tuviese dudas fundadas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento». Se trata, pues, de un verdadero planteamiento de cuestión sobre una duda de constitucionalidad, dentro del esquema común a Honduras y Panamá, si bien, como se ve, no restringida a normas legales, sino a otras normas e incluso a actos singulares.

En todos estos supuestos (excepción de inconstitucionalidad en honduras, consulta o advertencia de inconstitucionalidad en Panamá, consulta de inconstitucionalidad en Costa Rica) el procedimiento a seguir es muy similar. Primeramente, procede el envío de las actuaciones pertinentes del expediente al Tribunal ad quem (Corte Suprema, en los dos primeros casos, y a la Sala Constitucional en el tercer caso); se abre a continuación una fase contradictoria, y finalmente se produce la decisión jurisdiccional sobre la cuestión planteada, esto es, sobre la duda de constitucionalidad (no, pues, sobre el fondo del asunto a dilucidar por el juez a quo).

En la fase contradictoria se plantean algunas peculiaridades: en Costa Rica interviene el Procurador de la República, pero no las partes en el proceso a quo, que «podrán apersonarse ante la Sala, únicamente para los efectos de que sean notificados» (art. 105 LJC). En Panamá intervienen en esta fase, tanto el Procurador General de la Nación como las partes en el proceso a quo e incluso los terceros interesados, en la línea general de amplia legitimación en los procesos constitucionales. En cuanto a la decisión, sus efectos son tanto inter partes (por cuanto que afecta a la validez de la norma aplicable en el proceso a quo, o del acto cuya constitucionalidad se discute) como generales, cuando la duda se refiere a una norma, legal o reglamentaria. La Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica prevé expresamente tales efectos generales: «tendrá los mismos efectos y se publicará de igual manera que la Sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad» (LJC, art. 107).

### **5.3. El caso de Costa Rica: la «acción de inconstitucionalidad»<sup>14</sup>**

Ahora bien, en este último país, el control concreto presenta una segunda versión que difícilmente podría denominarse «de excepción» o «incidental» y que presenta características mixtas, procedentes tanto de la vía principal (recurso) como de la incidental (cuestión): de hecho, la misma LJC denomina a este procedimiento «acción de constitucionalidad». Dispone la citada ley (arts. 73 y ssgs.) que cuando exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, podrá invocarse la inconstitucionalidad de una ley, norma o acto «como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado» mediante el planteamiento de una «acción de inconstitucionalidad». Ahora bien, tal acción se planteará directamente, no ante el Juez que conozca del caso, sino ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: no hay, pues, un incidente o excepción en el proceso a quo, sino la apertura de un nuevo y distinto proceso ante la Sala Constitucional. Es esta Sala, en tal caso, y una vez admitida la acción, quien se dirige al juez o tribunal a quo para que suspenda su resolución final, en tanto la Sala no resuelva. Como puede verse, este sistema también podría, posiblemente, denominarse como recurso directo o vía principal de control de constitucionalidad, con la particularidad de que sólo estarían legitimados para iniciarlo quienes fuesen ya partes en un proceso en que la norma impugnada fuese aplicable. Según el art. 75 LJC, «Para interponer la acción de inconstitucionalidad es necesario que exista un asunto pendiente de resolver ante los Tribunales, inclusive de habeas corpus o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considere lesionado».

De hecho, el recurso directo de que se ha hablado más arriba, previsto en la LJC costarricense, de

control abstracto de constitucionalidad de las normas, se configura como una excepción a la regla general de que la «acción de inconstitucionalidad» procede sólo en el curso de un proceso. Esta exigencia se elimina, dando lugar así a un auténtico recurso en vía principal: «No será necesario el caso previo pendiente de resolución cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa, o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto. Tampoco la necesitarán el Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el Fiscal General de la República y el Defensor de los Habitantes» (art. 75, párrafos 2 y 3).

Este carácter híbrido entre las vías principal e incidental se acentúa, si se tiene en cuenta que el objeto de la acción de inconstitucionalidad se configura con una considerable amplitud: pueden ser objeto de esta acción, leyes y disposiciones generales, actos subjetivos de las autoridades públicas (excepto actuaciones jurisdiccionales o del Tribunal Supremo de Elecciones) infracciones procedimentales en el proceso de elaboración de leyes o de aprobación de reformas constitucionales, infracciones de tratados y convenios por leyes, o infracción de la Constitución por tratados, así como «contra la inercia, omisiones y abstenciones de las autoridades públicas» (art. 73 LJC, apartados a) a f)). A ello se une, como se vió, la «defensa de intereses difusos» (art. 75) en cuyo caso la vía incidental se transforma en vía principal. No es, por tanto, extraño que sea esta «acción» el elemento central de la justicia constitucional costarricense.

Esta original acción de inconstitucionalidad presenta otras particularidades. Por una parte, el planteamiento de la acción suspende, no sólo el procedimiento a quo, sino también cualquier otra aplicación de la norma cuestionada por el resto de los Tribunales de la República; la Sala Constitucional «ordenará que se publique un aviso en el Boletín Judicial, por tres veces consecutivas, haciendo saber a los tribunales y a los órganos que agotan la vía administrativa que esa demanda ha sido establecida, a efecto de que en los procesos o procedimientos en que se discuta la aplicación de la ley, decreto, disposición, acuerdo o resolución, tampoco se dicte resolución final mientras la Sala no haya hecho pronunciamiento del caso» (art. 81 LJC).

Además, el procedimiento no establece una fase de admisibilidad por motivos de fondo<sup>15</sup> : esto es, si la demanda cumple los requisitos de carácter formal prescritos por la ley, ha de ser admitida forzosamente. Ello implica, como a veces se ha notado, dotar a las partes en un proceso de la posibilidad de impedir, con carácter general, la aplicación de una ley en todo procedimiento judicial. Una vez admitida la acción, se abre una fase contradictoria en que intervienen, por un lado, el Procurador de la República, pero también, por otro, y con la posibilidad de efectuar alegaciones ante la Sala, los que hayan planteado la acción, la contraparte en el proceso principal, y además «las partes que figuren en los asuntos pendientes a la fecha de la interposición de la acción o aquéllos con interés legítimo». La Sentencia se comunicará al órgano judicial a quo, y tendrá efectos generales y retroactivos «sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe» (art. 91 LJC).

## **6.- Control difuso<sup>16</sup> .**

### **6.1 Caracteres generales.**

El control difuso de la constitucionalidad de normas aparece, a partir de la experiencia norteamericana, como el sistema original de justicia constitucional, y reside en la posibilidad de que cualquier juez examine por sí mismo la compatibilidad de una norma, legal o reglamentaria, con los preceptos constitucionales, con ocasión de un procedimiento en que tal norma ha de ser aplicada, y se pronuncie sobre la constitucionalidad de esa norma, pudiendo incluso estimar inconstitucional, y por ende inaplicable, una norma legal. Este sistema implica que el Juez no se halla rígidamente sujeto a la ley («Sometidos únicamente al imperio de la ley», según la expresión del art. 117.1 de la Constitución Española) sino que la sujeción a la Constitución se sitúa en un plano más fuerte.

En realidad el sometimiento al imperio de la ley no impide que el juez ordinario se pronuncie sobre la

constitucionalidad de normas reglamentarias: los jueces de la jurisdicción contencioso administrativa se pronuncian en muchas ocasiones sobre la legalidad y la constitucionalidad de normas de rango inferior a la ley, pues el «imperio de la ley» es distinto del «imperio del reglamento». Por ello, cuando se habla de control difuso de normas se hace referencia al control de constitucionalidad de normas con rango de ley por parte de los jueces ordinarios.

El sistema de control difuso tiene, como regla general, tres características definitorias. Se ejerce con ocasión de un procedimiento ya entablado; su objetivo es declarar la aplicabilidad o no aplicabilidad de una ley a un caso concreto; la decisión es apelable ante órganos jurisdiccionales superiores. Particularmente relevante es la segunda característica, que supone que los efectos de una decisión de inconstitucionalidad serán estrictamente inter partes, y en relación con el caso concreto planteado. La Sentencia en estos casos, es, pues, de inaplicabilidad de una norma, no de invalidez o nulidad.

## **6.2. Incompatibilidad entre la vía incidental y el control difuso.**

Cuando un juez, en el curso de un proceso, se encuentra ante la posibilidad de que la norma con rango de ley a aplicar sea inconstitucional, caben, en el marco de la teoría, dos posibilidades: que remita la cuestión a un Tribunal Constitucional que resuelva sobre la constitucionalidad, con efectos generales (cuestión de inconstitucionalidad) o bien, que el mismo juez decida sobre la constitucionalidad de la norma (control difuso). Evidentemente, parece que ambas vías se excluyen mutuamente: no tiene sentido que un juez plantee al órgano superior una cuestión que puede resolver él mismo. No es por ello extraño que los países que han introducido un sistema de control concentrado en vía incidental no prevean la posibilidad de que el juez ordinario pueda declarar la inconstitucionalidad de una ley. Ello se refleja en la normativa de Panamá y Costa Rica, en las que el control de normas es concentrado. En ambos países la existencia de una reserva a la Corte Suprema para juzgar la constitucionalidad de las leyes excluye la presencia de un control al respecto de los jueces ordinarios. Estos, si tienen dudas, pueden plantear la consulta de constitucionalidad, pero no pronunciarse por sí mismos.

En el caso de Honduras parece darse una contradicción: la Constitución encomienda a la Corte Suprema el control constitucional de normas, en vía de acción o de excepción (art. 184: «A la Corte Suprema le compete el conocimiento y la resolución originaria y exclusiva en la materia, y deberá pronunciarse con los requisitos de las Sentencias definitivas»), pero la misma Constitución considera inaplicables las leyes y disposiciones que menoscaben los derechos reconocidos en ella (art. 64 C.H.), y su artículo 183 admite el amparo para que se declare en casos concretos que una ley o resolución no obliga al recurrente ni es aplicable por contravenir los derechos constitucionales.

Parecería, pues, que coexisten en Honduras un control difuso (inaplicación, amparo contra leyes inconstitucionales) y un control concentrado incidental (vía de excepción). Pero esta aparente contradicción se ve, de hecho, resuelta por la Ley de Amparo hondureña, que prevé, en su artículo 5.1, que corresponde a la Corte Suprema pronunciarse en casos concretos, sobre la inconstitucionalidad de una ley o reglamento. Parece, pues, de una lectura conjunta de la Constitución y la Ley de Amparo, que el control de normas en Honduras se encuentra, en todo caso, centralizado en la Corte Suprema. Esta puede decidir al respecto, bien por vía principal, bien mediante un recurso de amparo. Tal es al menos, una posible interpretación conjunta de la Constitución y la Ley de amparo de 1938.

**6.3. Supuestos de control difuso. Nicaragua y El Salvador.** El control difuso de normas con rango de ley aparece, así, excluido en Panamá, Costa Rica y Honduras (países en los que se ve un control concentrado incidental) y reconocido en Guatemala, El Salvador y Nicaragua. Con respecto a este último país, debe señalarse que la regulación al respecto aparece definida al margen de la Constitución. La Constitución atribuye a la Corte Suprema «conocer y resolver los recursos por inconstitucionalidad de la ley» (art. 165 C.N.), sin referencia a la posibilidad de que los jueces

ordinarios inapliquen una ley, si la estiman inconstitucional: por el contrario, la Constitución explícita que los jueces «deben obediencia a la Constitución y a la ley» (art. 165). No obstante, la Ley de Amparo nicaragüense hace referencia a la posibilidad de que un juez ordinario pueda haber resuelto un asunto «con declaración expresa de inconstitucionalidad de alguna ley» (art. 21, Ley de Amparo). En tal caso, «el funcionario judicial o tribunal en su caso deberá remitir su decisión a la Corte Suprema de Justicia» (ibídem). Parece, pues, que nos encontramos ante un procedimiento que une el control difuso (declaración de inconstitucionalidad de una norma con rango de ley) y una sui generis cuestión de inconstitucionalidad, con la peculiaridad de que el juez ordinario remite la cuestión a la Corte Suprema cuando ya se ha pronunciado en forma de Sentencia sobre la inconstitucionalidad de una norma legal.

En la Ley de Amparo nicaragüense, la resolución sobre inconstitucionalidad de leyes acaba siendo competencia, en cualquier caso, de la Corte Suprema. Si el litigio se resuelve mediante casación (o mediante el amparo ante la Corte Suprema) la Corte deberá pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de la norma aplicada (art. 20); si el litigio no admite casación, se produce automáticamente la remisión del caso a la Corte Suprema (art. 21). Se trata, evidentemente, de evitar diversidad de resoluciones contradictorias, dictadas por órganos judiciales distintos de la Corte Suprema de Justicia.

La Ley de Procedimientos Constitucionales salvadoreña no regula la posibilidad de control de constitucionalidad por los jueces ordinarios, que sí viene recogida en la Constitución (art. 185). En todo caso, parece que el ejercicio de la posibilidad prevista en ese artículo no está muy extendido.

#### **6.4 El control difuso en la Ley de Amparo de Guatemala.**

La regulación más minuciosa y detallada de la vía de control difuso de constitucionalidad por los jueces ordinarios se encuentra recogida en la Ley guatemalteca de Amparo, Exhibición personal y Constitucionalidad. En realidad, puede considerarse que las dos vías alternativas, técnicamente más desarrolladas, para construir un sistema viable de control de normas son las adoptadas por la Ley de la Jurisdicción Constitucional, de Costa Rica, que pone el acento en el control concentrado, y la ley guatemalteca, que, por el contrario, prevé un sistema detallado de control difuso.

La ley guatemalteca establece que «en casos concretos, la persona a quien afecte directamente la inconstitucionalidad de una ley puede plantearlo ante el tribunal que corresponda según la materia». El Tribunal «asume el carácter de Tribunal Constitucional» (art. 120, Ley de Amparo). En las líneas típicas de este sistema de control, cabe el planteamiento de la inconstitucionalidad por el directamente afectado, ante el Tribunal competente, ya a efectos de su inaplicabilidad: «en casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia y jurisdicción, en cualquier instancia y en casación, hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley, a efecto de que se declare su inaplicabilidad» (art. 116). Dada la literalidad de la ley, cabe que el proceso en que se pida la inconstitucionalidad (inaplicabilidad) de una ley, tenga esta petición como única pretensión, pues la inconstitucionalidad se podrá plantear como acción, excepción o incidente. Parece que esta sería el caso, por ejemplo, de leyes autoaplicativas, que no exigen un acto intermedio de aplicación, sino que tienen efecto directo.

En tal caso, el proceso tendrá como objeto (pretensión) único la inconstitucionalidad, planteada por el directamente afectado. En los demás supuestos habrá que diferenciar la pretensión material de la parte (defensa de un interés o derecho concreto) y el planteamiento del incidente o excepción de inconstitucionalidad, como cuestión previa.

Y es característica también de este sistema, para garantizar la homogeneidad de las decisiones judiciales en materia de inconstitucionalidad, la apelación a un Tribunal Superior, para la unidad de doctrina: en el caso guatemalteco, la apelación procederá exclusivamente ante la Corte de Constitucionalidad. Tal apelación se referirá únicamente a la resolución del incidente de

constitucionalidad, y no a la cuestión de fondo, cuando exista una pretensión distinta de la acción de inconstitucionalidad. En realidad, pues, el sistema de control difuso guatemalteco guarda también algunas similitudes con al cuestión de inconstitucionalidad, ya que, en último término, un órgano de justicia constitucional (Corte de Constitucionalidad) se pronuncia sobre la compatibilidad de una ley con la constitución.

Ahora bien, también son evidentes notorias diferencias:

- a) Es posible que las partes se aquieten ante la resolución judicial declaratoria de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma legal: en tal caso no habría apelación, ni pronunciamiento, por tanto, de la Corte de Constitucionalidad. A diferencia del caso de Nicaragua, como se vio anteriormente, no se prevé una remisión forzosa al órgano supremo de justicia constitucional, de la sentencia del juez ordinario en materia de constitucionalidad (art. 20, Ley Nicaragüense de Amparo).
- b) Si se produce apelación, y una resolución de la Corte de Constitucionalidad, ello ocurre (la diferencia de la vía incidental) cuando ya ha habido un pronunciamiento previo del Tribunal ordinario.
- c) El pronunciamiento jurisdiccional versa sobre la inaplicabilidad a un caso concreto: la inconstitucionalidad, pues, se ve reducida a tener únicamente efectos inter partes, sin verse la ley inconstitucional expulsada formalmente del ordenamiento jurídico. Según el art. 190 de la Ley de Amparo. «Las resoluciones en casos que contengan planteamiento de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general sólo causan efecto de cosa juzgada con respecto al caso concreto en que fueron dictadas, pero también tienen efectos jurisprudenciales».

\* El presente artículo ha sido tomado de la revista: «La Justicia Constitucional, una promesa de la democracia», cuya publicación fue posible gracias al financiamiento otorgado por la Agencia Española de Cooperación Internacional; Agencia que ha autorizado esta reproducción.

1° INFORME CIRCUNSTANCIADO DE ACTIVIDADES Y DE LA SITUACION DE LOS DERECHOS HUMANOS DURANTE 1991, del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala. Guatemala, 1992, p. 21.

2° Se dispone ya de análisis sobre el proceso de desarrollo constitucional en Centroamérica durante esta década: así, a título de ejemplo, para Honduras, RAMOS SOTO, José Oswaldo, «Desarrollo Constitucional en Honduras (1975-1980)», en ANUARIO JURIDICO UNAM, IX (1982); una exposición, con antecedentes, del texto constitucional hondureño, puede hallarse en COLINDRES ORTEGA, Ramiro, ANALISIS COMPARATIVO DE LAS CONSTITUCIONES POLITICAS DE HONDURAS, Tegucigalpa, 1983; para Nicaragua, ANTILLON MONTEALEGRE, Walter, «El sistema constitucional nicaragüense», en D. GARCIA BELAUNDE (coord.) LOS SISTEMAS CONSTITUCIONALES IBEROAMERICANOS, Madrid, 1992; también para Nicaragua, GONZALEZ MARRERO, Secundino, «La transición a la democracia en Nicaragua», en REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS, 74 (1991). Para Costa Rica, entre otros, HERNANDEZ VALLE, Rubén, «El sistema constitucional costarricense», en LOS SISTEMAS CONSTITUCIONALES, cit. Para Guatemala, GARCIA LAGUARDIA, Jorge Mario, «El sistema constitucional guatemalteco», en LOS SISTEMAS CONSTITUCIONALES, op.cit. Dentro del mismo volumen, QUINTERO, César, «El sistema constitucional panameño». Para El Salvador, MONTES, Segundo, «El proceso de democratización en El Salvador», en VV.AA., SISTEMAS ELECTORALES Y REPRESENTACION POLITICA EN LATINOAMERICA, Madrid, 1986. También, los trabajos publicados en VV. AA., EL ESTADO DEMOCRATICO DE DERECHO EN EL SALVADOR, San Salvador, 1990 (editado por IEJES). De interés para el tema, ULLOA, Félix, «Transición, democracia y procesos electorales en El

Salvador» CUADERNOS DEL IEJES, 2 (1991). También resulta de gran utilidad la obra de ALCANTARA SAEZ, Manuel, SISTEMAS POLITICOS DE AMERICA LATINA, Madrid, 1989 (volumen II).

3° Ver las consideraciones al respecto de VAZQUEZ MARTINEZ, Edmundo, en EL PROCESO DE AMPARO EN GUATEMALA, Guatemala, 1985, p. 30. También las referencias de GARCIA LAGUARDIA, J.M., en LAS GARANTIAS JURISDICCIONALES PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN GUATEMALA: HABEAS CORPUS Y AMPARO, Guatemala, 1992, a MORENO, Landelino, HISTORIA DE LAS RELACIONES INTERESTATALES DE CENTROAMERICA, Madrid, 1928, para ejemplos de intentos de elaboración de un derecho público común centroamericano. En general, para las características comunes del área en su desarrollo constitucional, DE LA TORRE VILLAR, Ernesto, y GARCIA LAGUARDIA, J.M., DESARROLLO HISTORICO DEL CONSTITUCIONALISMO HISPANOAMERICANO, México, 1976.

4° Este reconocimiento constitucional se ha desarrollado, en Nicaragua, mediante el Estatuto de Autonomía de las regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, (Ley n. 28, de 7 de septiembre de 1987). En cuanto a Costa Rica, la Ley Indígena reconoce capacidad jurídica a las comunidades indígenas pero el status de sus miembros individuales es ambigüo, de acuerdo con el Informe de los expertos costarricenses.

5° También en la Constitución de Costa Rica (art. 68, párrafo 2: «En igualdad de condiciones deberá preferirse al trabajador costarricense»). Pero, eso es sólo para los efectos de su contratación, no así en lo referente al salario ni a las condiciones de trabajo, en lo que resulta igualado al nacional, conforme al art. 19 constitucional.

6° Sobre esta cuestión, ver el artículo de MATA TOVAR, Victor Hugo, «Consideraciones sobre la relación entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno», en CUADERNOS DEL IEJES (El Salvador) 3 (1992).

7° En Guatemala, la Ley de Amparo reconoce la primacía de los Tratados en su artículo 1; «La presente Ley tiene por objeto desarrollar las garantías y defensa de orden constitucional y de los derechos inherentes a la persona protegidos por la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes y los convenios internacionales ratificados por Guatemala. También en Costa Rica, según el art. 48 constitucional («Toda persona tiene derecho al recurso de habeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en esta Constitución, así como los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos, aplicables en la República. Ambos recursos serán de competencia de la Sala indicada en el artículo 10») y el art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Pero no se trata de una práctica general en las leyes de amparo que se estudian.

8° Para un análisis de los diversos sistemas puede consultarse, para Costa Rica, HERNANDEZ VALLE, Rubén, LA TUTELA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. San José, 1990. Para Guatemala, GARCIA LAGUARDIA, Jorge Mario, LAS GARANTIAS JURISDICCIONALES PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN GUATEMALA. HABEAS CORPUS Y AMPARO, Guatemala, 1992. Para El Salvador, GUTIERREZ CASTRO, Gabriel, DERECHO CONSTITUCIONAL SALVADOREÑO. CATALOGO DE JURISPRUDENCIA, San Salvador, 1989. Para una comparación de sistemas y

procedimientos, GARCIA LAGUARDIA, Jorge Mario, «Jurisprudencia Constitucional: Guatemala, Honduras, México. Una Muestra», en ANUARIO JURIDICO, UNAM, XIV (1987). Es también interesante el artículo de DE VERGOTTINI, Giuseppe, «Sobre la efectividad del control jurisdiccional de constitucionalidad en los ordenamientos iberoamericanos», en REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL, 3 (1983)

9° Art. 95.2 Constitución española: el Gobierno o cualquiera de las Cámaras podrá requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no contradicción entre la Constitución y un tratado para el que se propone la adhesión de España.

10° Sobre este tema, en general, CASTILLO VIQUEZ, Fernando, «La consulta constitucional y la consulta de constitucionalidad», en REVISTA DE DERECHO CONSTITUCIONAL (San José) 1 (1991).

11° RAMIREZ A., Marina, «Los intereses difusos y la legitimación para accionar la jurisdicción constitucional», en REVISTA DE DERECHO CONSTITUCIONAL (San José) 1 (1991).

12° TREJOS, Gerardo, «La Convención Americana sobre Derechos Humanos a la jurisprudencia de la Sala Constitucional de Costa Rica», en REVISTA DE DERECHO CONSTITUCIONAL (San José) 1 (1991).

13° Informe del Sr. Molino Mola, p. 49.

14° Ver el documento estudio de SAGÜES, Néstor Pedro, «La jurisdicción constitucional en Costa Rica», en REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS, (Madrid) 74 (1991). Además, el ya citado de HERNANDEZ VALLE (nota 1).

15° El art. 75 LJC exige, sin embargo, como requisito de admisibilidad por motivo de fondo, que el recurso sea un medio razonable para proteger el derecho lesionado. Sobre el trámite de admisibilidad, SABORIO VALVERDE, Rodolfo, «La admisibilidad en la acción de inconstitucionalidad», en REVISTA DE DERECHO CONSTITUCIONAL (San José) 2 (1991).

16° Para una visión general del control judicial de la constitucionalidad de las normas, FIX ZAMUDIO, Héctor, y otros, FUNCION DEL PODER JUDICIAL EN LOS SISTEMAS CONSTITUCIONALES LATINOAMERICANOS, México, 1977.





Doctrina Publicada en las Revistas  
elaboradas por el Centro de Documentación Judicial

**Autor**

López Guerra, Luis

**Título**

PROTECCION DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR LA JURISDICCION  
CONSTITUCIONAL EN CENTRO AMERICA Y PANAMA.\*

**Categoria**

**Constitucional**

**Contenido**

***(Segunda Parte)***

Sumario:

IV.LA PROTECCION FRENTE A LA VULNERACION INDIVIDUALIZADA DE DERECHOS  
CONSTITUCIONALES MEDIANTE PROCEDIMIENTOS ESPECIALES: EL AMPARO.

1.- La protección individual de derechos.

2.- El Amparo.

3.- Las características definidoras del amparo; los derechos protegidos.

4.- Tipos de actos frente a los que cabe el amparo.

4.1 En cuanto al amparo frente a actuaciones de orden jurisdiccional.

4.2 Amparo frente a leyes.

4.3 Amparo frente a actuaciones del ejecutivo o la Administración.

4.4 Amparo frente a particulares.

5.- La jurisdicción de amparo. Competencia.

5.1 Unidad o pluralidad de Organos.

5.2 Vía directa o subsidiaria?

6.- El procedimiento del amparo

6.1 Plazo

6.2 Admisibilidad

6.3 Suspensión del acto impugnado en amparo

V. EL PROCEDIMIENTO DE HABEAS CORPUS.

1.- Origen y naturaleza

2.- Concepción amplia del Habeas corpus

2.1 Privación de libertad, restricciones, amenazas.

2.2 ¿Habeas corpus frente a resoluciones judiciales?

2.3 Habeas corpus frente a particulares.

- 3.- Organismo competente.
- 4.- Procedimiento.
- 4.1 Exhibición: auto de exhibición y Juez ejecutor.
- 4.2 Decisión judicial sobre la libertad
- 4.3 Resistencia al auto de exhibición personal.

#### VI. BREVES CONCLUSIONES

- 1.- Sobre la configuración de la Justicia Constitucional.
- 2.- Sobre el control previo.
- 3.- Sobre el recurso de Inconstitucionalidad.
- 4.- Sobre la cuestión de Inconstitucionalidad.
- 5.- Sobre el control difuso.
- 6.- Sobre el Amparo.
- 7.- Sobre el Habeas corpus.

### **IV. LA PROTECCION FRENTE A LA VULNERACION INDIVIDUALIZADA DE DERECHOS CONSTITUCIONALES MEDIANTE PROCEDIMIENTOS ESPECIALES: EL AMPARO.**

#### **1. La protección individual de derechos**

El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las normas supone sin duda un elemento fundamental de garantía de los derechos de los ciudadanos. La eliminación y expulsión del ordenamiento de las normas generales que atenten contra esos derechos impide su aplicación futura, y priva de habilitación jurídica a conductas -de la Administración, de los jueces o de los particulares- contrarias a los derechos constitucionalmente reconocidos. Pero este control no es suficiente para garantizar esos derechos. Aún en ausencia de leyes o reglamentos inconstitucionales, los poderes sociales, públicos o privados, pueden atentar frente a las libertades públicas, mediante actuaciones singulares, que ignoren los mandatos legales y constitucionales, o, simplemente, lleven a cabo una defectuosa interpretación de los mismos. Se hace así necesaria la presencia de técnicas de reacción efectivas, que permitan a los ciudadanos defenderse inmediatamente frente a las vulneraciones de sus derechos fundamentales. Tales técnicas se han configurado sobre todo como procedimientos ante órganos jurisdiccionales que provoquen una actuación rápida de éstos frente a actuaciones, públicas o privadas, lesivas de los derechos constitucionalmente garantizados. Entre ellos figuran, en forma relevante, dos procedimientos (a veces no claramente diferenciados) el amparo y el habeas corpus o exhibición personal, que se encuentran ampliamente representados en los ordenamientos de Panamá y América Central, y que cuentan ya con una amplia tradición. Como en el caso del control de normas, nos hallamos también aquí ante una variedad de regulaciones que, pese a contener elementos básicos comunes, presentan una notable diversidad, fruto de los intentos para encontrar fórmulas de solución a problemas de notoria envergadura; muchos de ellos aún sin ser solucionados satisfactoriamente.

#### **2. El Amparo.**

El amparo como procedimiento de protección específico de derechos fundamentales, presente en todos los ordenamientos que se estudian, aparece claramente como resultado de la influencia del amparo mexicano. Ahora bien, a partir del modelo original, los países del Istmo han llegado a configuraciones muy distintas. En efecto, el amparo, en su versión mexicana, aparece como un procedimiento con múltiples dimensiones, y que en realidad engloba muy diversos procedimientos. Se ha podido así hablar de un amparo/habeas corpus, como procedimiento para preservar la libertad de la

persona; de un amparo administrativo, para defender los derechos de los ciudadanos frente a ataques por parte del poder ejecutivo; de un amparo/casación, para remediar vulneraciones del poder judicial o de un amparo contra leyes, e incluso de un amparo social<sup>1</sup>. Y, desde la perspectiva del órgano que concede la protección podría asimismo distinguirse entre un amparo judicial, cuando la protección de los derechos fundamentales corre a cargo de los jueces ordinarios, y un amparo constitucional, cuando esa protección se haya concentrado en un sólo órgano, con rango (cualquiera que sea su nombre) de Tribunal Constitucional<sup>2</sup>.

Es característica, pues, del amparo, el presentar un procedimiento que, en sus más amplios límites, puede duplicar o reproducir procedimientos ya existentes, causando una cierta confusión, o incluso la existencia de vías alternativas. Por ejemplo, si se trata de remediar vulneraciones administrativas de derechos fundamentales, el campo del amparo puede coincidir con el ámbito propio de la jurisdicción contencioso-administrativa; cuando trata de remediar vulneraciones de origen judicial, el procedimiento de amparo coexiste con los sistemas ordinarios de alzada y casación dentro de la escala jurisdiccional; si el amparo se dirige frente a leyes, parece duplicar las vías de control normativo, sean éstas de tipo principal, incidental o difuso. En realidad, y en los supuestos de un sistema jurisdiccional perfectamente desarrollado, el amparo se presenta como un suplemento de protección; esto es, como un procedimiento que viene a añadir una garantía suplementaria a las ya ofrecidas por la jurisdicción ordinaria. Ello supone, sin duda, una ventaja, en cuanto implica una mayor protección para los derechos fundamentales. Pero también puede suponer un doble peligro:

Por un lado, una excesiva sobreabundancia de recursos, que alargue ad infinitum los procesos, mediante la introducción de nuevas instancias a las ya creadas por la jurisdicción ordinaria. El amparo puede emplearse así como método dilatorio

Por otro, la posibilidad de que el procedimiento de amparo sea utilizado fraudulentamente, en lugar de los procedimientos ordinarios, desustancializando éstos, mediante la alegación artificial de supuestas violaciones de derechos constitucionales. Se eludiría así la competencia de las jurisdicciones ordinarias creando una verdadera «inflación constitucional».

Ha de tenerse en cuenta que precisamente estas dos posibilidades vienen a poner en peligro el mismo objeto del amparo: esto es, el remedio rápido y efectivo de vulneraciones de derechos. Difícilmente podría hablarse de rapidez y eficacia cuando el amparo se transforma en una instancia más añadida a las ya existentes, y cuando, además, la resolución se ve dilatada por la superabundancia de recursos pendientes ante los Tribunales competentes.

Los ordenamientos panameño y centroamericano han tratado, con diversas técnicas, de eliminar estos inconvenientes, con éxito diverso. En líneas generales, podría hablarse de dos modelos, un modelo de amparo genérico y difuso (modelo guatemalteco, según su Ley de Amparo de 1986) y un modelo concentrado y de amparo administrativo (modelo costarricense, según su Ley de la Jurisdicción Constitucional de 1989).

Los demás países del área se sitúan entre estos dos modelos, con modalidades propias.

### **3. Las características definidoras del amparo; los derechos protegidos.**

Existe unanimidad en todas las Constituciones y leyes de desarrollo que se estudian, en extender el amparo a todos los derechos reconocidos en la Constitución (excepto aquéllos protegidos por el habeas corpus). Debe tenerse en cuenta en efecto, que los derechos protegidos por el habeas corpus se consideran como exentos de la protección mediante el amparo, si bien en alguna legislación como la de Honduras, aún es perceptible la concepción del habeas corpus como integrado en el amparo (art. 2 L.A., de 1938: «Cuando el amparo tenga por objeto reclamar por actos contra la persona o su libertad, se usará el recurso de Habeas Corpus o exhibición personal»). Se ha abandonado pues, en este aspecto la concepción mexicana del amparo como procedimiento omnicompreensivo.

La amplitud de los derechos protegidos por el amparo supone una notoria diferencia con respecto a aquellas regulaciones que, como la Constitución española de 1978, limitan la protección conferida por el amparo a un núcleo de derechos «preferentes», quedando los demás derechos, aún reconocidos por la Constitución, relegados a la protección «ordinaria» de los Tribunales. Dada la amplitud de las declaraciones de Derechos de las Constituciones de Centro América y Panamá (por ejemplo, en la de Honduras abarca al menos 130 artículos) ello puede suponer una cierta dificultad a la hora de precisar cuándo nos encontramos ante un auténtico derecho constitucional.

De particular importancia resulta el que se incluyan, dentro del ámbito de derechos protegidos, los reconocidos, no sólo en la Constitución, sino también en Convenios internacionales. Así, en la Ley de la Jurisdicción Constitucional costarricense, la protección se extiende a los derechos y libertades consagrados en la Constitución de la República, o «en los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en Costa Rica» (art. 1). Una declaración similar se encuentra en la ley guatemalteca de 1986: la protección se extiende a los «derechos inherentes a la persona protegidos por la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes y los convenios ratificados por Guatemala» (art. 1).

Este tipo de declaraciones reviste extraordinaria importancia, máxime si en los convenios internacionales sobre Derechos Humanos se prevé un órgano jurisdiccional específico para su aplicación e interpretación y jurisprudencia de tales órganos inter- o supra-nacionales se convertirá así en vinculante para los órganos jurisdiccionales nacionales, creándose un patrón generalizado de protección de esos derechos.

#### **4. Tipos de actos frente a los que cabe el amparo**

Si bien es visible una tendencia a maximizar el ámbito de los derechos protegidos (en términos de la Constitución de Guatemala «no hay ámbito que no sea susceptible de amparo» art. 265 CG) también lo es una tendencia complementaria a restringir la protección del amparo, de forma que éste sea disponible únicamente frente a las vulneraciones de derechos causadas por algunos poderes del Estado (usualmente el poder ejecutivo) mientras que las vulneraciones originadas por la acción de otros poderes serían remediadas mediante los procedimientos judiciales ordinarios.

El amparo tiende a convertirse en efecto, en un remedio frente a actuaciones, sobre todo, del poder ejecutivo: tal tendencia es claramente visible en el supuesto de Costa Rica, pero se muestra también en otros ordenamientos. Mientras se mantiene la «dimensión administrativa» del recurso de amparo, se ven limitadas otras dimensiones:

##### **4.1 En cuanto al amparo frente a actuaciones de orden jurisdiccional;**

Se ve totalmente excluido en la normativa de Costa Rica (art. 30 LJC: «No procede el amparo: (...) b) contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del poder judicial»), y Nicaragua (art. 51 LA: «No procede el recurso de amparo: (1) Contra las resoluciones de los funcionarios judiciales en asuntos de su competencia»), y se ve severamente limitado en El Salvador y Honduras. Así, la LPC de El Salvador (art. 13 prevé que «El juicio de amparo es improcedente en asuntos judiciales puramente civiles, comerciales o laborales, y respecto de materias ejecutoriadas en materia penal». Por su parte, la Ley de Amparo de Honduras establece en su art. 36 (reformada en 1967) que «Es improcedente el recurso de amparo, 1) En los asuntos judiciales puramente civiles con respecto de las partes que intervengan o hubiesen intervenido en ellos, y los terceros que tuviesen expeditos recursos o acciones legales en el mismo juicio, y contra las Sentencias definitivas, ejecutoriadas, en causa criminal». Finalmente, en Panamá se excluye el amparo frente a las decisiones de la Corte Suprema en Pleno. Posiblemente todas estas restricciones obedecen a la voluntad de evitar que se añadan aún más instancias a los ya largos procedimientos judiciales.

**4.2 En cuanto al amparo frente a leyes** es también evidente la tendencia a su sustitución por los procedimientos usuales de control de normas (concentrados o difusos). La introducción del recurso en vía directa, y de la cuestión (y acción) de inconstitucionalidad ha reducido notablemente la utilidad del amparo en este aspecto. De nuevo, Costa Rica excluye la posibilidad del amparo frente a leyes (LJC, art. 30). Tal es asimismo el caso de Panamá, y, como se vio la Ley de Amparo de Honduras viene a identificarlo con el procedimiento de control normativo (art. 1.2, y art.5.1.LA). Tampoco aparece prevista expresamente la posibilidad del Amparo frente a leyes en la normativa nicaragüense. En cuanto a El Salvador y Guatemala, la existencia de un control normativo difuso (inaplicabilidad) hace cuestionable la autonomía de un «amparo contra leyes».

No obstante, la Ley de Amparo guatemalteca prevé la posibilidad del amparo contra leyes: «procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícita una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan» (art. 8). Igualmente prevé que «Toda persona tiene derecho a pedir amparo, entre otros casos, (b) para que se declare en casos concretos que una ley, un reglamento, una resolución o acto de autoridad no obligan al recurrente por contravenir o restringir cualesquiera de los derechos garantizados por la Constitución o reconocidos por cualquier otra ley» (art. 10 L:A. de Guatemala). Aparte de otros interrogantes (por ejemplo, ¿se puede pedir amparo contra una ley porque restrinja derechos concedidos por otra ley?), se plantea el de si hay alguna diferencia entre el amparo contra leyes en casos concretos (art. 10 L.A.) y la inconstitucionalidad, en casos concretos prevista en el art. 116 de la Ley de Amparo (control difuso) y que puede plantearse por vía de acción. En efecto, ambos supuestos parecen referirse a leyes autoaplicativas. En realidad, parece que lógicamente, el amparo podrá dirigirse contra el acto de aplicación de una ley por una autoridad que vulnere derechos constitucionales, y en consecuencia, en el curso del procedimiento, podría pedirse la inaplicación de esa ley. En el supuesto de leyes autoaplicativas (que no necesitan actos de aplicación) sería donde cabría la posibilidad real de estas figuras, de amparo contra leyes, o de acción de inconstitucionalidad «en casos concretos», como se vio más arriba.

### **4.3 Amparo frente a actuaciones del ejecutivo o la Administración.**

Es en este campo donde el amparo muestra una mayor aplicabilidad, por cuanto que, históricamente, son las actuaciones del Ejecutivo y sus agentes los que se han mostrado como una mayor amenaza potencial frente a las libertades de los ciudadanos (sanciones administrativas, limitaciones a la libertad de expresión, etc.). Por otra parte, son precisamente las actuaciones administrativas las que requieren

de un remedio rápido, dada la usual ejecutoriedad de los actos administrativos, y la capacidad de autotutela de la Administración. Ahora bien, debe tenerse en cuenta el desarrollo cada vez mayor de la jurisdicción contencioso-administrativa (reconocida en algunas Constitucionales) como vía de protección frente a los abusos de la Administración, y la vulneración de derechos ciudadanos. Así, y sólo a título de ejemplo, la Constitución de Guatemala prevé la existencia de un Tribunal de lo Contencioso-Administrativo (art. 221) y en la Constitución de Honduras se lleva a cabo una previsión similar (art. 318: «Créase la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La Ley establecerá la competencia de los tribunales de la materia, así como su organización y funcionamiento»). Una disposición de este tenor se encuentra en el art. 203 de la Constitución panameña, así como el art. 49 de la Constitución de Costa Rica. Este desarrollo hace posible que pueden duplicarse las vías de protección, al coexistir, como alternativas, la vía contencioso administrativa ordinaria y la vía de amparo. Dado el carácter normalmente más expeditivo de esta última, no puede excluirse que, de existir esa alternativa, se prefiera recurrir al amparo, en perjuicio de la vía contencioso-administrativa, buscando incluso motivos artificiosos, o aduciendo vulneraciones de derechos constitucionales de dudosa existencia. Ello puede resolverse mediante la concepción del amparo como vía subsidiaria, esto es, sólo procedente cuando se haya agotado la vía contencioso-administrativa: pero tal solución implica, obviamente, en alargamiento de los procesos, al añadir nuevas instancias a los mismos.

#### **4.4. Amparo frente a particulares.**

El amparo se ha configurado tradicionalmente como protección frente a vulneraciones de derechos causadas por los poderes públicos. Ahora bien, el surgimiento de poderosas organizaciones de carácter privado (económicas, sociales, políticas, etc.) ha venido a aumentar el peligro de que los derechos de los ciudadanos se vean también amenazados gravemente por terceros particulares. Así frente a la expresada tendencia a la reducción del objeto del amparo, ha de señalarse la aparición de una línea de ampliación del mismo, extendiéndolo a actos de particulares, si bien con cierta timidez hasta el momento. Por ejemplo, el artículo 57 de la LJC de Costa Rica admite el amparo contra sujetos de derecho privado «cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos». También la ley guatemalteca prevé, en su artículo 9 la procedencia del amparo «contra entidades a las que debe ingresarse por mandato legal y otros reconocidos por la ley, tales como partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas y otras semejantes». Ello deja, en todo caso, sin resolver los supuestos en los que sujetos particulares, actuando en la esfera privada, puedan vulnerar derechos fundamentales: piénsese, por ejemplo, en los casos en que una empresa pueda restringir el derecho de asociación sindical, o el derecho de huelga. La vía seguida en otros ordenamientos (España, República Federal de Alemania) ha consistido en admitir el amparo, no frente al acto de los particulares en forma directa, sino frente a la resolución judicial que confirma ese acto (caso de Drrtwirkung o eficacia indirecta frente a terceros de los derechos fundamentales). Este sistema, no obstante, plantea la necesidad de que exista un amparo frente a sentencias judiciales que, como se vio, no es la tónica general.

#### **5. La jurisdicción de amparo. Competencia.**

La evolución del amparo se refleja también en otro aspecto: el referente a la jurisdicción competente. Las cuestiones que aquí se plantean, tal como resultan del análisis de los diversos países, son fundamentalmente de dos tipos:

1. ¿Debe tratarse de una jurisdicción difusa, de forma que sean competentes para la concesión del amparo diversos tipos de Tribunales, o debe tratarse de una jurisdicción concentrada, competencia de un sólo Tribunal?.

2. ¿Se trata de una jurisdicción de acceso directo a la que se acude inmediatamente para remediar la vulneración de que se trate, o más bien, procesalmente hablando, un recurso de tipo subsidiario cuyo empleo supone haber agotado todas las instancias y medios jurisdiccionales ordinarios?.

También en este aspecto nos encontramos ante una clara diferencia entre el modelo costarricense (instancia única y de acceso inmediato), en el que se incluirán, en este aspecto, El Salvador y Nicaragua y el modelo guatemalteco (varias instancias, necesidad de agotamiento de vías previas para acceder al amparo)<sup>3</sup>.

### **5.1. Unidad o pluralidad de Organos.**

En el sistema costarricense, en Nicaragua y en El Salvador hay un sólo órgano jurisdiccional competente, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema (Costa Rica y El Salvador) y la Corte Suprema en Pleno (Nicaragua). Ello no impide que algunas fases del procedimiento puedan llevarse a cabo ante instancias inferiores (así, ante los Tribunales de Apelación en Nicaragua, o ante los jueces de Primera Instancia en El Salvador). Pero la decisión le corresponde a un órgano único, la Corte Suprema; en el caso de Costa Rica y El Salvador, a la correspondiente Sala de Constitucionalidad (Sala Constitucional en Costa Rica).

Por el contrario, en Panamá, Guatemala y Honduras, hay varias instancias ante las que cabe el amparo. En el sistema guatemalteco, en los casos en que la Corte de Constitucionalidad no es instancia única se prevé un recurso de apelación ante la Corte frente a las sentencias dictadas en amparo por órganos inferiores.

Ambos sistemas ofrecen razones en favor o en contra: el sistema centralizado puede suponer una mayor autoridad del órgano decisor, y por tanto, una mayor capacidad de disuasión frente a los que puedan vulnerar derechos constitucionales; a cambio, el sistema difuso ofrece una mayor intermediación, y, posiblemente una mayor agilidad en la intervención de los órganos jurisdiccionales, así como una menor dilatación, al ser menor la carga. Por otra parte, el sistema difuso, al introducir una apelación dentro del procedimiento de amparo, alarga la solución de las vulneraciones causadas a los derechos fundamentales.

### **5.2. ¿Vía directa o subsidiaria?.**

La Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Ricas establece una vía de acceso inmediato y directo a la jurisdicción de amparo, sin exigir que se agote recurso previo alguno: «no será necesaria la reposición, ni ningún otro recurso administrativo para interponer el recurso de amparo» (art. 31). Por el contrario, la regla general es la subsidiaridad del amparo: éste sólo procederá agotados los recursos ordinarios para remediar la vulneración del derecho fundamental de que se trate. La Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador (art. 12), la L.A. de Guatemala (Arts. 10. h y 19) la L.A. de Nicaragua (art. 27.6) establecen la necesidad de haber agotado «los recursos ordinarios establecidos por la ley». Evidentemente, este segundo sistema puede contribuir a alargar notablemente el procedimiento, si se tiene en cuenta que es, en principio posible, que haya que agotar las vía

ordinarias, y, después, que haya una primera instancia en amparo, y una apelación en amparo: ello puede llevar, por ejemplo, a cuatro instancias (dos en la vía ordinaria, y dos en apelación) en el mismo procedimiento.

## **6. El procedimiento del Amparo**

Mayor homogeneidad existe en lo que se refiere a los trámites a seguir en el procedimiento, que comprende, en todos los países que se estudian, una fase de presentación, una fase contradictoria, y una fase de decisión. Pero resulta conveniente formular algunas precisiones:

### **6.1. Plazo.**

Unicamente en tres países se establece un plazo preclusivo para la presentación del amparo. La LJC de Costa Rica, en su artículo 35, prevé que el amparo podrá interponerse «mientras subsista la violación, amenaza, perturbación o restricción» y «hasta dos meses después de que hayan cesado totalmente sus efectos directos respecto del perjudicado»<sup>4</sup>. Un plazo similar de dos meses es el establecido en la Ley de Amparo de Honduras, que en su artículo 37 determina que «se presumen consentidos los actos de orden administrativo por los cuales no se hubiera recurrido en amparo dentro de sesenta días». La Ley de Amparo de Nicaragua, por su parte, establece un plazo más reducido de treinta días: «en todo caso, (añade, en su artículo 20) este término se aumentará en razón de la distancia», si bien no aclara con respecto a qué criterios. Por lo que se refiere a Panamá, Guatemala y El Salvador, no se deriva, de sus disposiciones, un plazo cierto para la interposición del amparo: ello parece redundar en una cierta situación de inseguridad, con respecto a actuaciones que, en principio, serían firmes e intocables.

Los ordenamientos estudiados minimizan los requisitos formales de la demanda, que podrá ser presentada, por ejemplo «por memorial, telegrama u otro medio de comunicación» (LJC, art. 38).

### **6.2. Admisibilidad.**

En ninguno de los ordenamientos que se consideran se regula un trámite de admisión que tenga en cuenta la efectiva viabilidad, por motivos de fondo, de los amparos planteados, a efectos de evitar que esta vía pueda usarse con fines fraudulentos o dilatorios. Se prevé en algún caso la posibilidad de revisar el cumplimiento de los requisitos formales de la demanda y se fija un plazo para subsanación: así, el art. 42 de la LJC costarricense que establece que «si el recurso fuese oscuro, de manera que no pudiese establecerse el hecho que lo motiva, o no llenase los requisitos indicados, se prevendría al recurrente que corrija los defectos dentro de tercero día, los cuales deberán señalarse concretamente en la misma resolución. Si no los corrigiese, el recurso será rechazado de plano». Pero no se prevé en ningún caso la posibilidad de que el Tribunal competente examine preliminarmente la cuestión de fondo planteada, para verificar si hay, al menos indicios de que se haya podido producir una vulneración de derechos constitucionales, y se justifique la continuación del procedimiento, decidiéndose, en otro caso, la inadmisión. No se establece pues un «filtro» previo, similar a la denegación del Writ of certiorari por el Tribunal Supremo norteamericano, el Nichtannahmeverfahren (procedimiento de no admisión) del Tribunal Constitucional Federal de la R.F.A., o el procedimiento de inadmisión por falta manifiesta de contenido constitucional previsto en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional española. Esta ausencia puede resultar disfuncional, si se tiene en cuenta que la mera admisión de un amparo puede tener consecuencias jurídicas de importancia, sobre todo la suspensión de la efectividad



del acto recurrido. Ello puede llevar a fomentar recursos de amparo únicamente para retardar el cumplimiento de obligaciones o deberes que, en realidad, no afectan en forma alguna a derechos constitucionales.

### **6.3 Suspensión del acto impugnado en amparo.**

En Panamá y en todos los países de Centro América se prevé la posibilidad de que se suspenda provisionalmente el acto recurrido en amparo. La mayor rigidez al respecto se da en la legislación costarricense: la Ley de la Jurisdicción Constitucional dispone como regla general que la interposición del amparo suspenderá la aplicación al recurrente de las normas que se cuestionen, así como «de los actos concretos impugnados» (art. 41) La no suspensión podrá ser acordada por la Sala IV de la Corte Suprema, (a solicitud de la Administración o de oficio) pero se configura como un supuesto excepcional, ya que «la suspensión operará de pleno derecho».(ibídem). En los demás países la suspensión del acto recurrido no se produce tan automáticamente, sino, por regla general, cuando su ejecución pudiera causar daños graves, o que hagan imposible el amparo. En la Ley de Amparo de Guatemala (que emplea la denominación «amparo provisional» para referirse a la suspensión) se enumeran los supuestos en que procede la suspensión de oficio, aparte de aquéllos en que procede a petición del interesado (art. 28). En los demás ordenamientos se prevé igualmente la suspensión, bien preceptiva, bien a petición de parte. Como puede apreciarse, y es la práctica en otros ordenamientos, la posibilidad de hacer suspender un acto desfavorable para los propios intereses es un aliciente innegable para interponer el amparo por parte de litigantes empeñados o poco escrupulosos. Ello puede redundar, además, no sólo en el abuso del amparo, sino también en una hiperacumulación de amparos que haría más lenta su resolución, perjudicando, en definitiva, a aquéllos que hubieran sido objeto de una auténtica vulneración de sus derechos constitucionales.

Por lo demás, los procedimientos de todos los países prevén una fase contradictoria, con comparecencia de los agraviados, terceros afectados, la autoridad a quien se imputa la vulneración, y, usualmente, el Ministerio Público (o institución similar, como el Procurador General), y una fase de decisión, teniendo la Sentencia un efecto inter partes.

## **V. EL PROCEDIMIENTO DE HABEAS CORPUS**

### **1. Origen y naturaleza.**

Resulta innecesario destacar la trascendencia que reviste, en los países que se estudian, la existencia de un remedio rápido para evitar los atentados a la libertad de la persona, efectuados por autoridades o particulares: posiblemente sea este derecho (junto con el derecho a la vida e integridad física) el más necesitado de una protección eficaz e inmediata, para impedir detenciones o retenciones ilegales, muchas veces seguidas de atentados a otros derechos. Por ello es comprensible que, junto a la protección jurídica dispensada por el amparo, se haya previsto en todos los países de la zona un procedimiento que trata de garantizar (con éxito muy variable, como es bien sabido) que no se privará de su libertad a los ciudadanos si no es por las causas y las autoridades previstas por la ley. El habeas corpus se configura históricamente como integrado en el amparo, pero hoy representa un procedimiento con autonomía propia.

Independientemente de su eficacia práctica, no sólo se prevé un procedimiento específico de habeas corpus, sino que además, éste reviste una considerable amplitud, desbordando la concepción histórica

del instituto. El habeas corpus se configuró tradicionalmente como forma de reacción frente a efectivas privaciones de libertad, sin causa legal, efectuadas sobre todo por las autoridades administrativas (poder ejecutivo, en su origen los funcionarios reales): por ello, su contenido esencial radicaba en la exhibición y puesta a disposición del afectado en favor de la autoridad judicial. Pero junto a esta concepción estricta, se ha ido desarrollando otra concepción más amplia, que supone una ampliación (y quizás una desnaturalización, en algún caso) del recurso, ya que éste aparece como forma o método general para reaccionar contra cualquier privación indebida de libertad, incluso la derivada de resoluciones judiciales en forma de Sentencia.

## **2. Concepción amplia del habeas corpus.**

En general, Panamá y los países de Centro América siguen esta concepción amplia del recurso. Y ello, al menos, desde dos perspectivas:

### **2.1. Privación de libertad, restricción, amenazas.**

El habeas corpus se configura como reacción, no sólo frente a la pérdida efectiva de libertad, sino también como remedio frente a amenazas (habeas corpus preventivo) o frente a restricciones de esa libertad que no supongan una privación, sino más bien un menoscabo, de la misma. La referencia a amenazas es común en las diversas leyes de amparo; así, en la Ley de Amparo de Nicaragua (art. 57) que exige que la amenaza deberá ser en todo caso «real, inmediata, posible y realizable»; en la LJC costarricense (art. 15); la LPC de El Salvador (art. 38) o la Ley de Amparo guatemalteca (art 82). En cuanto a la protección frente a los diversos grados de reducción o menoscabo de la libertad sin exigirse que concurra en todo caso su efectiva pérdida, resulta un relevante ejemplo la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador, que distingue supuestos de prisión, encierro, custodia («cuando aunque no la confine dentro de ciertos límites territoriales por fuerza o amenazas, dirige sus movimientos y la obliga contra su voluntad a ir o permanecer donde ella dispone», art. 38 LPC) y restricción («cuando no exista tal detención dentro de ciertos límites, pero se pretende y se ejerce autoridad con un dominio general sobre las acciones de la persona, contra su consentimiento» art. 39 LPC). En otros casos, se prevé específicamente el habeas corpus contra la expatriación (caso de la Ley panameña de procedimientos judiciales): y en la LJC costarricense, el habeas corpus procede también para garantizar la integridad personal (art. 15 LJC).

### **2.2. ¿Habeas corpus frente a resoluciones judiciales?.**

El habeas corpus aparece, no sólo como un remedio frente a privaciones ilegítimas de libertad por parte de agentes del poder ejecutivo, sino también como vía para obtener esa libertad frente a actuaciones de otros poderes, públicos o privados. Esta tendencia resulta evidente en la Ley costarricense de la jurisdicción constitucional, en que se utiliza una fórmula comprensiva: «procede el habeas corpus para garantizar la libertad e integridad personales contra los actos u omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial». Esta referencia al poder judicial resulta reveladora de la nueva dimensión del habeas corpus, que parece apuntarse así, al menos inicialmente incluso, como vía de revisión de sentencias de los Tribunales penales: tendencia ésta aún por confirmarse, pero que, a la luz de lo ocurrido en otros ordenamientos, no cabe excluir.

En el resto de los países centroamericanos, el habeas corpus aparece más bien configurado como remedio frente a actuaciones ultra vires de los agentes del Ejecutivo, pero no faltan muestras de la

aplicabilidad del habeas corpus también frente a privaciones indebidas de la libertad por parte de autoridades judiciales. La Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador prevé que «la exhibición personal se realice por el Juez, autoridad o particular bajo cuya custodia se encuentre» (art. 44 LPC). Por su parte, la Ley de Amparo hondureña prevé también la posibilidad de que se demande el habeas corpus frente a autoridades judiciales, al disponer (art. 19) que «de la escritura de fianza se dará certificación al Juez Instructor o Funcionario que haya motivado el recurso». También la Ley Nicaragüense de Amparo prevé procedimientos de habeas corpus en favor de personas cumpliendo condena por sentencia judicial firme (art. 61.4 y 5). Debe resaltarse que, en este aspecto, la ley de amparo guatemalteca parece mostrar una tendencia más restrictiva, en cuanto que el habeas corpus no resulta, al menos en principio, adecuado frente a actuaciones judiciales. En efecto, el art. 82 de la Ley de amparo hace radicar el derecho al habeas corpus en el «derecho a pedir su inmediata exhibición ante los tribunales de justicia». Refleja, por otro lado, esta dicción, el que, en tónica muy generalizada, el habeas corpus se configura como un derecho del afectado (concepción subjetiva) y como un procedimiento (concepción objetiva).

### **2.3. Habeas corpus frente a particulares.**

La experiencia histórica, particularmente en las últimas décadas, ha llevado a una ampliación adicional, en la normativa referente al habeas corpus: su extensión frente a detenciones ilegales por particulares. El fenómeno de los secuestros, o «desapariciones» se ha reflejado en intentos para evitarlos o al menos remediarlos jurídicamente, al menos en los textos legales. Referencia a la protección frente a particulares puede encontrarse, por ejemplo, en la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador (arts. 38, 44, 46 LPC, entre otros; más precisamente, art. 47 y ssgs.) y la Ley de Amparo de Nicaragua (Título IV, Capítulo IV: «recurso contra particulares». Art. 74: «Presentando en forma verbal o escrita el Recurso de Exhibición Personal contra el particular que restrinja la libertad personal de cualquier habitante de la República, el Juez dictará providencia ordenando la exhibición de la persona a él mismo o a su delegado»). Incluso, en algún caso, se prevé el habeas corpus frente a actuaciones de control familiar: «Si el que tiene bajo custodia a otro fuese el padre o la madre, el guardador u otra persona a quien corresponda el derecho de corrección doméstica se hubiere excedido, (el Juez) dispondría por auto lo que fuere de justicia» (art. 76.2, Ley de Amparo de Nicaragua).

### **3. Órgano competente**

Difieren los ordenamientos que se estudian en cuanto al órgano competente para conocer el habeas corpus. En el caso de Costa Rica se ha instaurado un sistema concentrado, en el que un sólo Tribunal (la respectiva Sala de Constitucionalidad, dentro de la Corte Suprema de Justicia) es competente en materia de habeas corpus. En el Salvador se prevé que el habeas corpus podrá interponerse «ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, o ante las Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital» (art. 4 LPC) sin bien la práctica parece ser que se acuda a la Corte Suprema en la gran mayoría de los casos. En el resto de los ordenamientos se ha preferido un sistema difuso, en que existen varios niveles jurisdiccionales competentes.

Por lo que se refiere al procedimiento, todos los países del Istmo flexibilizan al máximo los requisitos de legitimación para el planteamiento del habeas corpus, que puede pedirse por el agraviado, cualquier otra persona, o plantearse de oficio. También se reducen al mínimo los requisitos formales; las diversas leyes de amparo prevén la solicitud de habeas corpus por medios tan dispares como escrito o demanda ad hoc, carta, telegrama o (como en la Ley de Amparo de Guatemala, art. 85) incluso por teléfono o verbalmente «sin necesidad de acreditar representación alguna, y sin sujeción a

formalidades de ninguna clase».

#### **4. Procedimiento.**

No obstante, los diversos procedimientos previstos presentan algunas diferencias; posiblemente la más relevante reside en el diferente énfasis sobre dos aspectos o dimensiones del habeas corpus: la exhibición personal (esto es, la constancia de la detención, presencia y estado físico del afectado), y la resolución sobre la libertad (o mantenimiento de la detención) del mismo. En efecto, es posible distinguir dos tipos de objeto del recurso. Por un lado, la verificación de la misma existencia del detenido, de su integridad física, del hecho de la detención, y de las causas y legitimidad de la misma: sería el momento de la exhibición ante la autoridad competente. Y, en segundo lugar, y comprobado el sujeto, autor, y causas de la detención, la decisión sobre la legitimidad o ilegitimidad de la misma, y la resolución sobre su mantenimiento, suspensión o eliminación (momento resolutorio sobre el fondo). Hay pues, dos objetivos del procedimiento, que pueden o no coincidir: la puesta a disposición del Juez, y la libertad del sujeto.

##### **4.1. Exhibición: auto de exhibición y Juez ejecutor.**

En la mayoría de los casos, el acento se pone, en la normativa sobre el recurso, preferentemente en la primera fase, esto es, la que responde más estrictamente al origen y finalidad del recurso, es decir, la puesta a disposición del detenido (habeas corpus) en favor de la autoridad judicial. La intervención de ésta, entrando en contacto con el privado de libertad, es la más directa garantía, a efectos de verificar el mismo supuesto del procedimiento, la privación ilegítima de libertad. A estos efectos, se prevé un dispositivo consistente en la designación, por el tribunal que conoce del habeas corpus, de un Juez Ejecutor, encargado, por regla general, de entrar en contacto con la autoridad o particular denunciado, y con el detenido o restringido en su libertad, y de informarse sobre las razones de su detención. Es en este trámite donde opera el auto de exhibición, o mandato judicial de presentación e informe sobre el detenido. La normativa de El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua es especialmente detallada en cuanto a las facultades del Ejecutor y del modo de cumplir su función. Así la Ley de Amparo de Nicaragua especifica que el Ejecutor «podrá ser cualquier autoridad o empleado del orden civil o un ciudadano, de preferencia abogado, de notoria honradez e instrucción procurando que el nombramiento no recaiga en funcionarios propietarios del Poder Judicial (Ley de Amparo, art. 56). El Juez Ejecutor «se dirigirá a la persona contra quien se hubiese expedido el auto de exhibición, quien recibirá al Juez Ejecutor en forma

inmediata sin hacerlo guardar antesala» (art. 56 L.A. de Nicaragua), Algunas disposiciones regulan detalladamente los deberes del Ejecutor en el caso de personas desaparecidas. «Cuando la exhibición se hubiere solicitado en favor de personas plagiadas o desaparecidas, el juez que haya ordenado la exhibición debe comparecer por sí mismo a buscarlas en el lugar en donde presuntamente se encuentren, ya sean centros de detención, cárceles o cualquier otro lugar señalado, sugerido o sospechado en donde pudieran encontrarse» (art. 95, Ley de Amparo de Guatemala).

##### **4.2. Decisión judicial sobre la libertad.**

Una vez localizado el afectado, y verificada la causa de su detención, procede que el órgano judicial se pronuncie sobre la legitimidad o ilegitimidad de ésta. En realidad y aunque pueda parecer paradójico, éste es el aspecto menos relevante del procedimiento, al menos desde la perspectiva tradicional. El

objeto del procedimiento es que el poder judicial conozca de la privación de libertad, así como de la integridad física del detenido: por decirlo así, se trata, en garantía de la libertad, vida e integridad del individuo, de introducir su situación personal dentro del ámbito del poder judicial, que se entiende será quien mejor pueda proteger esos derechos frente al ejecutivo, sus agentes, o los particulares. Una vez que el poder judicial ha obtenido la exhibición del detenido (primera y decisiva fase de la protección de éste, como muestran los desgraciadamente abundantes casos de desapariciones) lo que procede es decidir sobre la causa de la detención, analizando su legitimidad o falta de ella, y decidiendo en consecuencia. No deja de ser revelador de la diferencia entre situaciones de hecho, que, frente a lo que ocurre en otros países de la zona, que ponen (correctamente) el acento a la exhibición, el ordenamiento costarricense se centre sobre todo en el análisis de las causas de la detención. El legislador costarricense no aparece condicionado por la dificultad que pueda suponer la misma localización e identificación del detenido, e incluso la Ley de la Jurisdicción Constitucional no prevé la figura del Juez Ejecutor: será el Magistrado Instructor quien deba tramitar el procedimiento.

Mientras que en el resto de los países centroamericanos la regulación de la primera fase del habeas corpus es la más prolija, en efecto, en el caso de Costa Rica el recurso se centra, al menos aparentemente, en una posible revisión de actuaciones, no sólo administrativas, sino también judiciales: incluso puede revisar si «el hecho que se le imputa (al detenido) está o no previsto por la ley preexistente», (art. 24 h.), LJC) previsión ésta que abre al habeas corpus caminos procesales más propios de la práctica anglosajona (nueva instancia revisora de la legalidad de las penas) que de una vía de protección inmediata de libertad e integridad frente a autoridades ejecutoras o de particulares.

### **4.3. Resistencia al auto de exhibición personal.**

La eficacia del procedimiento de habeas corpus depende en gran parte del cumplimiento, por parte de la autoridad o particular a quien se intima la exhibición personal del afectado, o que informa sobre la situación personal del mismo, del mandato del juez o tribunal en este sentido. Por ello, las legislaciones de algunos países conceden considerable importancia a la penalización de las conductas obstructivas o impeditivas del habeas corpus. Particularmente contundente resulta el mandato de la Ley guatemalteca: «Las autoridades que ordenaren el ocultamiento del detenido, o se negaren a presentarlo al Tribunal respectivo, o que en cualquier otra forma burlaren la garantía de la exhibición personal, así como los agentes ejecutores, incurrirán en el delito de plagio, serán separados de sus cargos y sancionados de conformidad con la ley» (art. 108). La Ley de Procedimientos Constitucionales prevé el arresto del desobediente (art. 61) así como «que se siga el enjuiciamiento criminal respectivo». La Ley nicaragüense de amparo prevé «pena de multa de hasta el veinticinco por ciento de su salario o ingreso mensual a juicio del Tribunal sin perjuicio de ser juzgado por el delito que corresponda» (art. 66).

## **VI. BREVES CONCLUSIONES**

### **1. Sobre la configuración de la justicia constitucional.**

Varios de los ordenamientos estudiados, han optado por la creación de un órgano específico de justicia constitucional bien como Corte de Constitucionalidad (Guatemala) bien como Sala con entidad propia dentro de la Corte Suprema de Justicia (El Salvador, Costa Rica). A la luz de la experiencia de que se dispone, aunque reducida, cabe concluir que se trata de una opción aceptada. Desde el punto de vista funcional, porque facilita una mayor rapidez en la resolución de casos que, al versar en muchas ocasiones sobre la protección de derechos humanos, exigen una mayor agilidad en su tramitación;

desde un punto de vista sustantivo, porque permite una mayor especialización de los magistrados, así como una posibilidad (ampliamente utilizada, por ejemplo en Costa Rica) de apartarse de corrientes jurisprudenciales arraigadas y difíciles de superar en la jurisdicción ordinaria.

Independientemente de que se trate de Cortes o Salas especializadas, o de que la justicia constitucional se imparta, como órgano e última instancia, por las Cortes Supremas de Justicia, cabe señalar algunos aspectos abiertos a la crítica. La selección exclusivamente parlamentaria del órgano de justicia constitucional puede abrir una vía para la introducción de criterios políticos o partidistas en la composición de la Corte; ello puede verse acentuado (en detrimento de la necesaria imagen de independencia e imparcialidad de los Magistrados) si la elección no se lleva a cabo mediante mayorías cualificadas, que exijan el consenso de todos o la mayor parte de los grupos políticos. También desde esta perspectiva, se configuran como garantías de independencia, la no reelegibilidad. En ambos casos, se evita condicionar la permanencia en el Tribunal a la «buena conducta» del magistrado.

Muestra de estas preocupaciones son las técnicas adoptadas en Guatemala (composición mixta de la Corte de Constitucionalidad), El Salvador (intervención del Consejo Nacional de la Judicatura en el proceso de selección) y Costa Rica (reelección automática de los Magistrados de la Sala Cuarta, salvo supuestos tasados).

## **2. Sobre el control previo**

Los posibles problemas o dificultades derivados del control previo de constitucionalidad aparecen muy diluidos en los ordenamientos que se estudian, debido a la restringida legitimación para promover un pronunciamiento jurisdiccional sobre proyectos de ley; no hay, así, oportunidad para iniciativas obstruccionistas, deslegitimadoras o simplemente frívolas. Por el contrario, las ventajas de la existencia de este control, como remedio preventivo a posibles vulneraciones de derechos fundamentales, son evidentes.

No obstante, cabe formular alguna duda respecto de la existencia de pronunciamientos no vinculantes en consultas previas de constitucionalidad (casos de Honduras, Guatemala, Costa Rica). Aún cuando formalmente no resulta vinculante, la opinión de la Corte Suprema, o en su caso, de la Corte de Constitucionalidad, revisten obviamente, una formidable autoridad. Ahora bien, cabe, al menos teóricamente, que los órganos legislativos se aparten de esa opinión. En tal caso, parece inevitable la inseguridad jurídica resultante: la norma vigente, aprobada contra el parecer de la Corte, ¿es o no inconstitucional?. Por un lado, no hay declaración formal de inconstitucionalidad (opinión no vinculante) luego la ley es, en teoría, válida; por otro, ya hay un pronunciamiento contrario por parte del órgano de justicia constitucional, lo que, eventualmente, podrá conducir a una declaración expresa y formal de inconstitucionalidad. La norma nace así disminuida en su capacidad de obligar, colocando en situación confusa y claudicante a los encargados de aplicarla.

## **3. Sobre el recurso de inconstitucionalidad**

No deja de plantear dudas la amplísima legitimación, en casi todos los países que se estudian, para impugnar normas directamente ante la Justicia Constitucional, aún tratándose de normas con rango legal, aprobadas por el órgano con máxima representación democrática. Ello, unido a la inexistencia de plazos (salvo en Nicaragua) que limiten la posibilidad de impugnación, puede tener dos consecuencias:

Por un lado, la creación de inseguridad jurídica. Una norma aprobada por la Asamblea Legislativa puede, en cualquier momento, y por iniciativa de cualquier ciudadano (Nicaragua, El Salvador), cualquier persona (Panamá) o un ciudadano con tres abogados (Guatemala) verse impugnada y declarada eventualmente inconstitucional, aún cuando el impugnante no defienda derecho o interés directo alguno, sin que plantee, en abstracto, una discrepancia del texto impugnado con la Constitución. Ello deja a las leyes en situación de continua precariedad, aún cuando no perjudiquen derechos o intereses concretos.

No puede excluirse que la facilidad de impugnación suponga una utilización infundada e irresponsable del recurso directo, y, consecuentemente, un alud de recursos ante la Corte Suprema o de Constitucionalidad competente, que se vería así obligada a invertir un tiempo escaso en impugnaciones desprovistas de fundamento, a expensas, quizás, de asuntos más seriamente planteados.

La eficacia Ex tunc de las Sentencias declarativas de inconstitucionalidad, o la apertura de un amplio margen de discrecionalidad respecto de la apelación de los efectos de la Sentencia (caso de la LJC costarricense) no deja, por otra parte, de plantear dudas respecto de la justicia de revisar situaciones ya consolidadas. Además, la eficacia ex tunc supone, lógicamente, la existencia de una permanente inseguridad sobre los efectos de normas en vigor, efectos que -eventualmente- podrían verse afectados o suprimidos por una posterior declaración de inconstitucionalidad.

Finalmente, la existencia en algún caso (así, Panamá, Costa Rica) de recursos, por motivos de inconstitucionalidad, frente a actos (es decir, frente a actuaciones no normativas) puede suponer una dificultad en cuanto a la sistemática del ordenamiento, al representar, al menos potencialmente, una duplicación de vías o procedimientos, si el mismo acto es también impugnable, por ejemplo, por la vía de amparo, o por medio del recurso contencioso-administrativo.

#### **4. Sobre la cuestión de inconstitucionalidad.**

Por lo que se refiere a las vías de control por excepción o incidente, cabe destacar que se configuran como las más apropiadas para la formulación de un juicio de constitucionalidad de normas, pues permiten al juez constitucional analizar los efectos de la norma en relación con problemas concretos de su aplicación. No obstante, cabe plantearse algunas cuestiones:

Inexistencia de capacidad de decisión del Juez. De las normas examinadas resulta que el planteamiento de la excepción por la parte en el procedimiento a quo supone necesariamente la elevación del caso ante al órgano de Justicia Constitucional, lo que acarrea forzosamente la suspensión del procedimiento. Ello puede llevar, por un lado, al planteamiento de cuestiones con fines dilatorios; por otra, a que se cuestionen preceptos legales sin base o justificación alguna. Debe recordarse a este respecto, que los ordenamientos comparados suministran ejemplos de filtros judiciales: el juez del proceso puede aceptar o no la excepción planteada, rechazando su elevación a la justicia constitucional si no la considera relevante.

Inexistencia de trámite de admisibilidad. Tampoco prevén los ordenamientos que se estudian la existencia de un trámite o fase del procedimiento en que la Corte Suprema, Sala de Constitucionalidad, o Corte de Constitucionalidad puedan inadmitir a limine una cuestión procedente de un órgano judicial inferior, por considerarla manifiestamente infundada, sin necesidad, pues de prolongar el

procedimiento.

Suspensión general de aplicación judicial de normas cuestionadas. Particularmente relevante, y objeto de frecuente discusión es la suspensión automática prevista en la LJC costarricense, caso de acción de inconstitucionalidad, de la aplicación judicial de las normas cuestionadas con carácter general. Cabe plantearse si ello no incrementa las posibilidades de abuso de derecho, y empleo fraudulento de la jurisdicción constitucional.

## **5. Sobre el control difuso.**

Más dudosa resulta la eficacia del control difuso de constitucionalidad. La existencia de múltiples órganos que puedan pronunciarse sobre la aplicabilidad de una norma puede suponer pronunciamientos contradictorios: la existencia de un órgano de apelación no resuelve totalmente el problema. Por otro lado, la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, con efectos únicamente inter partes, sin que la norma en cuestión sea expulsada formalmente del ordenamiento puede implicar dudas e inseguridad sobre el alcance de su inconstitucionalidad. Una solución frente a la diversidad de opiniones judiciales en materia de inconstitucionalidad de leyes pudiera ser la existencia de una revisión forzosa por parte del órgano supremo de justicia constitucional: estos es, una especial de apelación obligada, o de remisión a la Corte (Sala) Constitucional de las Sentencias que declarasen la inconstitucionalidad de una norma legal. Una disposición de este tipo se encuentra en la Ley nicaragüense de amparo (art. 21, para aquellos casos que no admiten casación). Así y todo, no se resuelven todos los problemas derivados del control difuso: siempre quedará un margen de inseguridad (por ejemplo, caso de Sentencias de jueces ordinarios desestimatorias de la inconstitucionalidad, que pueden verse contradichas en el futuro por la Corte Suprema o Constitucional).

## **6. Sobre el amparo.**

Tres son las cuestiones más problemáticas en relación con el amparo: ¿debe proceder o no frente a resoluciones judiciales? y ¿debe su resolución encomendarse a un sólo órgano (sistema concentrado) o a una pluralidad de órganos (sistema difuso)? y, finalmente, ¿debe existir un filtro de admisibilidad.

(a) Amparo y decisiones judiciales. La admisión del amparo frente a decisiones judiciales puede suponer, de hecho, la creación de una tercera instancia, o una «super casación». Tal ha sido el caso en la experiencia española, en donde el amparo se ha utilizado como un recurso in extremis, agotadas las instancias ordinarias. Ello implica el peligro de extender desmesuradamente el ámbito de la jurisdicción constitucional, pues todo problema jurídico puede reconducirse, con mayor o menor habilidad, a términos constitucionales. Además, si hay un órgano de justicia constitucional autónoma (caso de España, Guatemala, en cierto modo, Costa Rica y el Salvador) se corre el peligro de crear confrontaciones entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.

(b) ¿Sistema concentrado o difuso?. El sistema concentrado proporciona una mayor uniformidad en las resoluciones, y consecuentemente, una mayor seguridad jurídica: como contrapartida, puede ser más lento. La conveniencia de uno u otro sistema dependerá del ámbito del amparo, y de las dimensiones de la carga de trabajo (no es lo mismo un país de cuarenta millones de habitantes que uno de cinco). La existencia de una jurisdicción administrativa especializada podría representar un útil escalón previo en la protección de los derechos fundamentales, complementada con una lazada ante la Corte



Constitucional (o suprema), siempre que se habilitara un procedimiento rápido para la tramitación.

(c) ¿Filtro de admisibilidad?. El uso temerario o dilatorio del amparo no sólo perjudica a esta vía de protección de derechos fundamentales, sino también a toda la maquinaria judicial, sujeta a dilataciones y retrasos en el cumplimiento de resoluciones firmes. La posibilidad de inadmitir a limine amparos improcedentes en cuanto al fondo (o de remitir al recurrente a otra jurisdicción) puede suponer una mayor agilización del procedimiento, como se ha comprobado en los casos de España y la República Federal de Alemania.

## 7. Sobre el Habeas Corpus

Los informes de varios países, y la literatura sobre derechos humanos muestran que uno de los problemas esenciales en este procedimiento es conseguir que, efectivamente, se obedezcan, por las autoridades administrativas, y los particulares, los autos de exhibición personal. Tres aspectos aparecen de interés al respecto:

(a) El sistema concentrado (Corte Suprema o Constitucional como órgano competente) puede suponer una mayor autoridad o fuerza compulsiva del auto de exhibición, al proceder de un alto órgano del Estado, y conferir una mayor eficacia a la figura del juez ejecutor.

(b) La penalización de conductas de obstrucción al habeas corpus se muestra como requisito sine qua non para que esta vía sea operativa.

(c) Unida al punto anterior, la prosecución de investigaciones y diligencias judiciales en el supuesto de no producirse la exhibición personal, aparece como complemento indispensable del habeas corpus, a efecto de garantizar los derechos a la libertad e integridad física.

\* El presente artículo ha sido tomado de la revista: «La Justicia Constitucional, una promesa de la democracia», cuya publicación fue posible gracias al financiamiento otorgado por la Agencia Española de Cooperación Internacional; Agencia que ha autorizado esta reproducción.

1° FIX ZAMUDIO, Héctor, LA PROTECCION PROCESAL DE LOS DERECHOS HUMANOS ANTE LAS JURISDICCIONES NACIONALES, Madrid, 1982, pps. 121 y ssgs.

2° GARCIA MORILLO, Joaquín, EL AMPARO JUDICIAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. Madrid, 1985. También, PEREZ TREMP, Pablo, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y PODER JUDICIAL. Madrid, 1985.

3° Para la evolución del amparo en Guatemala, VASQUEZ MARTINEZ, Edmundo, LA EVOLUCION DEL AMPARO EN GUATEMALA, Guatemala, 1985.

4° MURILLO, Mauro, "Plazo para interponer el recurso de amparo", en REVISTA DE DERECHO CONSTITUCIONAL (San José) 2 (1991).