

*Reflexiones sobre las variables de éxito y fracaso de un Tribunal Constitucional**

—NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS**—

SUMARIO

INTRODUCCIÓN. DOS DÉCADAS DE EXPERIENCIA SOBRE TRIBUNALES CONSTITUCIONALES EN AMÉRICA LATINA

I. INDICADORES BÁSICOS

II. VARIABLES DE ÉXITO O DE FRACASO

III. ¿POR QUÉ UN PAÍS PUEDE NO QUERER INCORPORAR A UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL?

IV. CONCLUSIONES

INTRODUCCIÓN. DOS DÉCADAS DE EXPERIENCIA SOBRE TRIBUNALES CONSTITUCIONALES EN AMÉRICA LATINA

Dejando aparte el caso del Tribunal instrumentado por la

* El presente trabajo, elaborado en el programa de actividades del Centro Interdisciplinario de Derecho Procesal Constitucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, de la Universidad Católica Argentina, fue presentado inicialmente en el seminario internacional organizado por la Fundación Konrad Adenauer, con motivo del IX aniversario de la Corte Constitucional de Colombia (Bogotá, 15-17 de noviembre de 2000). Con posterioridad, y con actualizaciones, también fue presentado en el VIII encuentro de los presidentes y magistrados de los Tribunales Constitucionales y de las Salas Constitucionales de América Latina, realizado por la misma Fundación, Bruselas-Berlín, del 24 de junio al 1° de julio de 2001.

** El autor es catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad

Constitución de Cuba de 1940,¹ las Salas y Tribunales Especializados en lo constitucional tienen últimamente ya más de veinte años de actuación en América Latina, a partir de la Constitución peruana de 1979. Ese lapso permite ya realizar una evaluación sobre sus posibilidades y concreciones.

El tema, puede anticiparse ya, es una cuestión de Derecho constitucional y en particular de Derecho procesal constitucional. Pero no se trata únicamente de un asunto de normas, sino también de conductas. Su estudio interesa también a la sociología constitucional, que se ocupa de la dimensión fáctica o existencial del mundo jurídico.

En síntesis, la evaluación que proponemos puede plantearse en torno a seis rubros principales de las Salas y Tribunales Constitucionales: a) diseño constitucional; b) origen; c) puesta en marcha; d) inserción en el sistema político; e) roles; f) relaciones con el Poder Judicial.

I. INDICADORES BÁSICOS

Adoptando el esquema señalado, analizaremos sus aspectos sustanciales.

del Rosario, Universidad Católica Argentina.

¹ El «Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales» creado por la Constitución de Cuba de 1940, como una de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, es una de las figuras más interesantes y adelantadas en Iberoamérica en materia de Salas Constitucionales. El art. 194 de la Constitución establecía que cuando un juez o Tribunal considerase inaplicable una norma por violar la Constitución, suspendía el procedimiento y elevaba el asunto al referido Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales, para que el mismo resolviera el caso constitucional y devolviese después el proceso al juez remitente, para que continuara el procedimiento. Cuando aquel Tribunal reputaba inconstitucional un precepto, quien lo dictó debía derogarlo de inmediato (art. 194). Ver sobre el tema GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «El Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales de Cuba (1940-1952)», *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n° 4, 2000, pp. 125 y ss.

Sobre una evaluación crítica de los actuales tribunales latinoamericanos, ver EGUIGUREN PRAELI, FRANCISCO. «Los tribunales constitucionales en la región andina: una visión comparativa». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, ob. cit., pp. 43 y ss.

1.1. Diseño Constitucional

El modelo de «Tribunal Constitucional» o «Corte Constitucional» propiamente dicho es seguido por Chile, Perú, Bolivia, Colombia, por citar algunos ejemplos.

La figura de la «Sala Constitucional» (una suerte de Tribunal Constitucional injertado en el seno de la Corte Suprema, a menudo con una especie de monopolio en las funciones de control de constitucionalidad) es un invento latinoamericano destinado a hacer menos traumática para el Poder Judicial la erección de una Corte Constitucional, ya que formalmente se la deja dentro de dicho Poder, y en particular, dentro también de su Corte Suprema. En teoría al menos, esta última no perdería tanto poder político si el Tribunal Constitucional queda en su órbita (por más que, de hecho o de derecho, esa Sala puede contar en lo constitucional con más poderes que la propia Corte, al terminar como la intérprete final de la Constitución, imponiendo su criterio, además, a las restantes Salas de esta. Así lo dice explícitamente, por ejemplo, el art. 335 de la Constitución venezolana de 1999).

El modelo de Sala Constitucional, auspiciado a fines de los ochenta por Costa Rica, ha logrado su aceptación por las constituciones de El Salvador, Paraguay y Venezuela.

1.2. Origen

Ninguna Corte Constitucional es creada por mero hobby jurídico, o como simple ensayo académico. Generalmente responde a procesos políticos y exigencias concretas. Algunas veces la Corte o Sala ha sido resultado de procesos de transición, con frecuencia caracterizados por el pase de un régimen militar a otro civil (Perú, en 1979), o el fin de una situación de guerra civil (El Salvador). En estos casos, la Corte o Sala Constitucional importa casi siempre un mecanismo vital de afianzamiento del nuevo sistema que se establece. Pero también una Corte o Sala Constitucional puede nacer en el seno de una democracia estable, como dispositivo de perfeccionamiento jurídico (Costa Rica).

1.3. Puesta en marcha

No todas las Salas o Cortes Constitucionales se hallan en la misma situación de operatividad. Algunas se encuentran plenamente «en acto»

(Colombia, Bolivia, Chile, Venezuela, etc.). Otras han pasado largos periodos de «semiacto» (caso del Perú, durante la era fujimorista, cuando el Tribunal Constitucional recreado por la Constitución de 1993 estuvo parcialmente desintegrado. Muy recientemente —fines del 2000— y poco antes de la remoción del presidente Fujimori, se ha recuperado de tan anómala situación).

Hay asimismo Cortes Constitucionales «en transformación», como ocurre en El Salvador, donde existen fuertes iniciativas para mutar la Sala Constitucional de la Corte Suprema, en Tribunal Constitucional separado de ella.

Un caso de Tribunal Constitucional «en potencia» es el de la provincia de Tucumán (Argentina), creado por la Constitución local de 1990, pero que no ha entrado hasta ahora en funciones (en verdad, hay también proyectos para disolverlo, borrándolo de la Constitución).

Una situación peculiar se da en países donde la Corte Constitucional atraviesa un periodo «de formación». Por ejemplo, muchos divisan ya, en la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, un cuasi-Tribunal Constitucional, dado que su jurisdicción, básicamente discrecional para la propia Corte, se limita a doscientas causas por año que versan, sustancialmente, sobre temas constitucionales. En Argentina, existen instrumentos legales (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial Federal), que permitirían a su Corte Suprema asumir, en los hechos, la condición cuasi exclusiva de Corte Constitucional, si ella así lo quisiera.²

1.4. Inserción en el sistema político

Es interesante observar que el desenvolvimiento de una Corte o Sala Constitucional puede acoplarse a un Estado con «poder pesado», al estilo de Chile desde 1980 a los fines de esa década, o en Perú, en el segmento fujimorista. Lo natural, sin embargo, es que conviva con un

² El referido artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación instrumenta una especie de «*writ of certiorari* negativo», ya que autoriza a la Corte Suprema, sin dar motivos, a negarse a resolver recursos extraordinarios carentes de trascendencia. Ello le permitiría, discrecionalmente, seleccionar el número y tipos de causas a decidir. Nos remitimos a SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario*. T. II. 3ª ed. Buenos Aires: Ed. Astrea, 1992, pp. 521 y ss.

régimen de «poder moderado» (Costa Rica, por ejemplo), ya que precisamente su rol de custodio de los derechos constitucionales se explica más acabadamente en un Estado de Derecho dispuesto a respetarlos genuinamente.

En un orden paralelo de ideas, siendo el Tribunal o Sala Constitucional un producto jurídico-político reciente (en términos figurados, «de última generación») y bastante sofisticado de la ingeniería constitucional, podría conjeturarse que su lanzamiento es propio de países con alto grado de cultura y desarrollo político. En América Latina, como se sabe, muy pocos estados merecen esa calificación.³ La mayor parte de ellos, en efecto, son catalogados como de desarrollo político medio o bajo. Por ende, resulta muy atractivo medir el grado de eficacia y de supervivencia de aquellos Tribunales en un medio que, en principio, no les resulta el más propicio.

1.5. Roles

En América Latina las Cortes Constitucionales se dividen en dos grupos. Uno, casi solitario, es el Tribunal Constitucional de Chile, cuyas funciones son eminentemente de control preventivo de constitucionalidad, esto es, de evaluar la constitucionalidad de proyectos de normas. El otro, formado por la mayor parte de los restantes países, adhiere al control reparador, que actúa después de la sanción de las normas acusadas de inconstitucionalidad. Sin embargo, ocasionalmente el Tribunal Constitucional chileno ha asumido algún rol reparador (v. por ejemplo el art. 82 de la Constitución de 1980), y los restantes alguno preventivo (por ejemplo, según los casos, para dirimir una consulta o un veto presidencial por razones de inconstitucionalidad, a un proyecto de ley, o evaluar la constitucionalidad de un tratado todavía no ratificado).

1.6. Relaciones con el Poder Judicial

América Latina creó el llamado sistema «mixto», o «dual», según el cual el control judicial de constitucionalidad es compartido por el

³ Sobre las variables de la cultura y desarrollo político y sus indicadores, cf. MELO ARTEMIO, L. *Compendio de Ciencia Política*. T. I. Buenos Aires: Ed. Depalma, 1979, pp. 334 y ss.

Tribunal o Corte Constitucional y los órganos del Poder Judicial. La convivencia se logra —fundamentalmente— repartiendo los espacios de poder: los jueces «judiciales» deciden para el caso concreto, mientras que los efectos de las decisiones del Tribunal Constitucional tienden a ser *erga omnes*. De haber diferentes criterios, prevalecen normalmente las sentencias de la Sala o Tribunal Constitucional, intérprete supremo de la Constitución. Desde luego, la temática es algunas veces conflictiva, en particular en cuanto a las relaciones entre una Corte Suprema y una Corte Constitucional.⁴

En nuestro subcontinente, fue la Constitución del Perú de 1979 una de las pioneras de tal fórmula dual, seguido recientemente por la Constitución ecuatoriana de 1998 (art. 273). Pero en otros países la Sala o Tribunal Constitucional tiende a monopolizar el control de constitucionalidad (por ejemplo, artículo 116, inciso IV de la Constitución de Bolivia), bien que también se filtran algunas excepciones en favor del Poder Judicial (por ejemplo, si los hábeas corpus o los amparos siguen en manos de los jueces comunes, con apelación ante una Sala o Corte Constitucional, el juez ordinario también practica algún tipo de control de constitucionalidad, aunque no se refiera necesariamente a normas, sino a actos o a interpretaciones de normas).

En definitiva, el paisaje jurídico es bien variado en Latinoamérica, en lo que hace al nacimiento, presencia, fisonomía, operatividad e inserciones de las Salas y Cortes Constitucionales.

II. VARIABLES DE ÉXITO O DE FRACASO

Hay dos tipos fundamentales de condicionamientos para el buen o mal suceso de un Tribunal o Sala Constitucional.

2.1. Factores exógenos

En este sentido, quizá la variante más significativa es el margen de maniobra que la clase política le ha dado al Tribunal o Sala Constitucio-

⁴ Ver sobre estos asuntos AUTORES VARIOS. «Corte Suprema y Tribunal Constitucional: competencias y relaciones», número especial de *Ius et Praxis*. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Chile: Universidad de Talca, 1998, *passim*.

nal. La Corte Constitucional no se crea a sí misma, sino que es dibujada por los partidos políticos y demás grupos de poder, sea en el seno de la Asamblea Constituyente, sea posteriormente, en el orden reglamentario, por el Poder Legislativo.

Así, el diseño normativo del Tribunal o Sala Constitucional es decisivo para que funcione idóneamente o no. En el caso del Perú, por ejemplo, las leyes estatutarias del mismo han dificultado con cierta frecuencia su actuación, en particular con exigencias severas en cuanto al quórum para funcionar, para decidir y para pronunciar la inconstitucionalidad de normas. Incluso la ubicación física de la Corte Constitucional puede presentar problemas, si no se sitúa en una sede que facilite la concurrencia de sus vocales.⁵ Naturalmente, la existencia de un procedimiento ágil y expeditivo es otro recaudo para la correcta funcionalidad de ese Tribunal.

Otro factor de gran significación es el del número de las causas a decidir. Si las normas reguladoras le otorgan a la Corte Constitucional una cantidad de expedientes que desborde sus capacidades operativas, el Tribunal puede encontrarse ante el hecho de que sus jueces no puedan materialmente leer los procesos que deben decidir, y probablemente tampoco todas las resoluciones que deban firmar. Esa inaceptable situación, que ya había perjudicado seriamente a la Corte Suprema de Justicia

⁵ Los problemas de disfuncionalidad del Tribunal Constitucional en Perú ya eran importantes a partir de la Ley reglamentaria N° 23.835, de la Constitución de 1979, aunque se agravaron después de la Constitución de 1993 y de su Ley reglamentaria N° 26.435, que demandó seis votos sobre siete miembros del Tribunal, para declarar la inconstitucionalidad de una ley. V. sobre el tema FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. «El control normativo de la constitucionalidad en el Perú: crónica de un fracaso anunciado». *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*, 1999, pp. 353 y ss.

Hemos reputado inconstitucional la exigencia de un número tan arbitrario de votos para declarar inconstitucional a una ley: SAGÜES, Néstor Pedro. «Los poderes implícitos e inherentes del Tribunal Constitucional del Perú y el quórum para sus votaciones». En: *La Constitución de 1993. Análisis y comentarios. III*, Lima: Comisión Andina de Juristas, 1996, pp. 103 y ss.

En materia de ubicación geográfica del Tribunal Constitucional, la Constitución peruana de 1993 lo radicó en la ciudad de Arequipa, y no en la capital (Lima). El propósito de la norma era loable, en aras de descentralizar y al mismo tiempo integrar a la República. Algunos opinaron que esa decisión dificultaba la reunión regular de los vocales de dicho Tribunal, ya que era más fácil convocarlos en Lima.

argentina, parece repetirse ahora con las miles de causas de tutela que inundan a la Corte Constitucional de Colombia. En algunos países el fenómeno referido produce que muchísimas causas sean decididas, de hecho, no por los jueces de la Corte, sino por secretarios o auxiliares de ellos, que conforman la llamada *Junior Court*.⁶

Otro dato importante en esta materia es el cúmulo de competencias que una constitución puede asignar a la Sala o Corte Constitucional. En el caso de Ecuador, por ejemplo, el Tribunal de Garantías Constitucionales de la Constitución de 1945 no tuvo en sus orígenes poderes decisorios, siendo entonces más bien un órgano asesor del Congreso, que resolvía en definitiva (art. 160).

Actualmente el panorama ha variado, en sentido feliz para el Tribunal Constitucional, que hoy sí decide las causas en las que conoce (art. 276, Constitución de 1998).

Del mismo modo, la obediencia a los veredictos que emita el Tribunal Constitucional es una circunstancia decisiva para medir su peso institucional. En la historia de Latinoamérica se recuerda un episodio paradigmático, como fue la sentencia de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala que hizo abortar la tentativa de un autogolpe de Estado, antecedente por cierto ejemplar.⁷

Simultáneamente, corresponde tener presente que es por lo común la clase política quien nombra los jueces del Tribunal Constitucional, por decisiones del Parlamento y del Poder Ejecutivo, con lo que estos, y los partidos políticos, ejercen una influencia decisiva en los sujetos que van a conformar al primero.

Una cosa es que sean seleccionados magistrados con calidad jurídica, probos e imparciales, y otra que se nombren simples agentes o delegados de los partidos en el poder. Dicho de otro modo, las nominaciones que haga la clase política de los jueces de una Sala o Corte Constitucio-

⁶ El sistema provoca una insatisfacción complementaria, ya que en casos extremos como los apuntados de desborde de causas a decidir, esos auxiliares de los jueces de la Corte o Sala Constitucional están fácticamente revisando y fiscalizando en última instancia sentencias elaboradas por vocales de Cortes o Cámaras de Apelaciones, lo que importa un contrasentido jerárquico evidente.

⁷ Cf. con referencia a un decreto del vicepresidente Jorge Serrano Elías, declarado inconstitucional por la Corte de Constitucionalidad: FERNÁNDEZ SEGADO, FRANCISCO y DOMÍNGO, GARCÍA BELAUNDE. «La jurisdicción constitucional en Guatemala». En: GARCÍA BELAUNDE, DOMÍNGO y FRANCISCO, FERNÁNDEZ SEGADO (compiladores). *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*. Madrid: Ed. Dykinson, 1997, p. 397.

nal va a ser el primer y el más importante test para pronosticar su buen o mal desempeño posterior.

Otra dimensión importante del problema consiste en las aspiraciones sociales que pueda haber sobre un Tribunal Constitucional. Es factible que una comunidad quiera que el mismo cumpla un papel más bien modesto de resolución de los conflictos judiciales constitucionales comunes, pero también es posible que espere de él mucho más, y que le exija un protagonismo jurídico-político más intenso, quizá desmesurado, demandándole respuestas que ordinariamente le corresponden al Poder Legislativo o a la Presidencia, o pretendiendo que corrija siempre los desaciertos de ambos, como si fuera el *curalotodo* del sistema político. Tal sobrecarga de demandas puede generar a su turno, en términos sociológicos, una seria crisis de expectativas, ya que muchas veces la Corte Constitucional no podrá o no deberá asumir tales empresas.

2.2. Factores endógenos

La suerte de una Sala o Corte Constitucional también depende, en parte, de ella misma.

En el supuesto de que la clase política la haya integrado con acierto, su destino puede conjeturarse como provechoso. Jueces independientes, dignos y capaces generarán, por lo común, buenas sentencias.

Sin embargo, hay cualidades que solo se demuestran durante la marcha posterior de las instituciones. Por ejemplo, el don de un Tribunal para emitir resoluciones con fundamentación convincente, o que logren legitimidad sociológica (en el sentido de obtener consenso en la comunidad donde son vertidas), su habilidad para balancear valores (*clearing* de principios y fines constitucionales), de ponderar derechos (cotizando más a las libertades preferidas que a las secundarias), y de hacerlos convivir dentro de los márgenes del bien común, son talentos fundamentales para que la Corte Constitucional logre prestigio y respeto. A ello se suma una especial aptitud (y actitud) de olfato político que debe exhibir un Tribunal Constitucional, en especial si se recuerda que una constitución es, básicamente, más que una norma, un instrumento de gobierno,⁸ arte este, donde la virtud más cotizabile es la de la prudencia.

⁸ La calificación de la constitución como instrumento de gobierno se toma del *Chief Justice Stone*, en *Estados Unidos versus Classic*. Cf. CORWIN, Edward, D. *La Cons-*

Es sabido que la discusión actual más grave sobre las posibles políticas de un Tribunal o Sala Constitucional gira sobre los roles activistas o conservadores que puede o debe asumir. El tema es hartamente complicado, puesto que hoy está discutido el concepto mismo de «constitución» (en el sentido, por ejemplo, de si es un documento fijo e histórico o un concepto intrínsecamente mutable, como lo propone la doctrina de la «Constitución viviente»),⁹ la superficie de las cuestiones políticas no justiciables, o *political questions* (un territorio que se repliega día a día), la actitud del Poder Judicial frente a la inconstitucionalidad por omisión del Congreso o del presidente, y la necesidad, en resumen, ante fuertes demandas sociales, de que la magistratura constitucional actúe algunas veces como una suerte de Poder Legislativo o poder administrador suplente, cubriendo silencios o imperfecciones de los otros poderes.

Naturalmente, la respuesta a esos interrogantes dependerá de la textura ideológica a la que se afilien los miembros de la Corte Constitucional. En principio, cualquier exageración (sea de hiperactivismo, sea de hiperconservadurismo) merece reprobación. Pero en todo caso, las respuestas de un Tribunal Constitucional, para ser mínimamente legítimas, deben satisfacer una interpretación previsoras de la Constitución. En otras palabras, siempre una Sala o Tribunal Constitucional debe «medir las consecuencias», y «verificar los resultados» futuros de la respuesta jurídica que va a emitir, de tipo activista o no.¹⁰ Una Corte Constitucional puede darse muchos lujos, pero nunca el de la imprevisión, que es el paradigma de la imprudencia.

Por supuesto, entre las variables endógenas de aprobación de un Tribunal Constitucional figura de modo relevante el de su autonomía institucional, entendida esta, fundamentalmente como imparcialidad frente a los demás poderes, los partidos y los grupos de presión. Hemos anticipado que esta cualidad viene ya condicionada por las decisiones de la clase política acerca de cómo y con quiénes integró a dicha Corte:

titución de los Estados Unidos y su significado actual. Buenos Aires: Ed. Fraternal, 1987, p. 14.

⁹ Ver SAGÜÉS, Néstor Pedro. «Sobre el concepto de «Constitución viviente»». *Revista Argentina de Derecho Constitucional*, n.º 1, 2000, pp. 55 y ss.

¹⁰ La doctrina de la interpretación previsoras de la Constitución ha sido reiteradamente recibida por la Corte Suprema de Justicia argentina. Derivamos al lector a nuestro libro: *La interpretación judicial de la Constitución*. Buenos Aires: Ed. Depalma, 1998, pp. 113 y ss.

si la cubrió con fieles servidores a aquellos, será absurdo después pedir peras al olmo, es decir, independencia a jueces dependientes. Aun así, hay factores personales peculiares, como la triste vocación de pleitesía de algunos magistrados, que termina por tipificar a un Tribunal que pudo tener alguna esperanzadora dosis de autonomía, como Corte «permissiva», «afín» o «seguidora»; y en casos más graves, «adicta» e incluso «cómplice» de los otros poderes o grupos, cuya misión parece ser, en vez de controlar las inconstitucionalidades del Congreso o del presidente, convalidarlas, reputándolas constitucionales.

La contrafigura de la Corte complaciente es la Corte opositora, que tampoco es un modelo recomendable: controlar no significa combatir, ni es nada bueno suponer que el Parlamento y el Poder Ejecutivo actúan permanentemente contra la Constitución. Desde una visión (sanamente) política de la Constitución, un Tribunal Constitucional hostil puede resultar tan peligroso y antisistémico como uno adicto, ahora como factor de desestabilización y de bloqueo del régimen constitucional.

La postura correcta, en definitiva, es la de la Sala o Corte Constitucional moderadora.¹¹ A ella no le toca asociarse al presidente o al Parlamento, como tampoco destruirlos, ni administrar al país ni legislar (aunque deba atender las inconstitucionalidades por omisión), pero sí fiscalizar constitucionalmente la gestión de aquellos, o sea, determinar si en sus competencias específicas han o no respetado la Constitución. En resumen, pues, saber ubicarse en el sitio institucional que le corresponde es, para una Sala o Corte Constitucional, un verdadero desafío para su perspicacia, y un recaudo de éxito y de legitimidad para su gestión.

III. ¿POR QUÉ UN PAÍS PUEDE NO QUERER INCORPORAR A UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL?

Un asunto atrayente es averiguar las razones por las que una comunidad rechaza la idea de establecer una Sala o Corte Constitucional, como es el caso, por ejemplo, de Argentina, donde salvo algunas califi-

¹¹ Sobre los modelos de Corte permisiva, hostil, moderadora, activista, etc., recomendamos consultar SANTIAGO, Alfonso. *La Corte Suprema y el control político*. Buenos Aires: Ed. Abaco, 1998, pp. 247 y ss., a quien seguimos en buena parte de nuestra exposición.

cadadas iniciativas al respecto, existe una fuerte tendencia negatoria.¹² Intentaremos pergeñar algunas razones que explican tal situación.

3.1. Desinformación

Hasta no hace unos pocos lustros, en ciertos estados de Latinoamérica no se estudiaba en las universidades, ni se comentaba en los medios forenses, el funcionamiento de Tribunales Constitucionales vigentes en otras latitudes. La información al respecto, cuando la había, era elementalísima, no siempre clara y a todas luces insuficiente. El rechazo comenzaba entonces con el desconocimiento de esos institutos, una especie de censura gnoseológica, por cierto muy eficaz.

3.2. Tradición e inercia

Otro factor coadyuvante es el apego a una fuerte tradición conservadora e inmovilista que de vez en cuando confunde lo real con lo racional, de tal modo que se admite lo presente como valioso por el mero hecho de existir y de ser así. La inercia se refuerza a menudo con el hedonismo, ya que es más cómodo manejarse con lo conocido que molestarse por conocer, y más todavía, asumir otras realidades más nuevas.

3.3. Presuntos perjuicios sistémicos

La postulación de una Corte Constitucional fuera de la Corte Suprema clásica implica para algunos debilitar políticamente y hasta herir de muerte no solamente a la última, sino a todo el Poder Judicial, partido entonces en dos semipoderes.

En términos igualmente figurados, muchos juristas padecen al respecto de una especie de complejo edípico mal resuelto: lanzar una Corte o Sala constitucional equivale para ellos a un acto de matricidio institucional, en perjuicio de la vieja y madre Corte Suprema, o sea, un sacrilegio jurídico-político imperdonable e irredimible, indigno de un hombre de derecho «bien nacido».

¹² Entre las propuestas de establecer un Tribunal Constitucional, cf. SERRA, María Mercedes. *Procesos y recursos constitucionales*. Buenos Aires: Ed. Depalma, 1992; PENNINO, Luis A., «Creación del Tribunal Constitucional Federal dentro del sistema político argentino». *Revista Jurídica de San Isidro*, n° 18, 1982.

3.4. Inconducencia

Al mismo tiempo, hay quienes discuten el sentido mismo de establecer un Tribunal o Sala Constitucional. ¿Para qué —se dice— programarla, si una buena Corte Suprema, como la de Estados Unidos, está capacitada para cumplir aproximada y satisfactoriamente papeles parecidos a los de una Corte Constitucional?

El discurso negativista añade que un Tribunal Constitucional, a su turno, puede padecer los mismos problemas que una Corte Suprema envilecida o decadente (dependencia político-partidista, sentencias de baja calidad, imprudencia, dogmatismo, irresponsabilidad, etc.), o más todavía: que ese Tribunal Constitucional defectuoso, conlleva en realidad más peligro que una mala Corte Suprema clásica. En efecto, como una Corte Constitucional dicta sentencias con efecto *erga omnes*, sus vicios se multiplican más que una Corte Suprema con fallos cuyas consecuencias se ciñen al caso concreto. Peor todavía: si un Tribunal Constitucional asume roles de control preventivo de constitucionalidad, y se dedica por su parcialidad a convalidar proyectos de leyes en verdad inconstitucionales, el efecto dañoso es igualmente aterrador, ya que impediría que posteriormente los jueces «judiciales» pudiesen declarar la inconstitucionalidad de esas normas.

Aunque las críticas al planeamiento de una Sala Constitucional, y de modo más terminante, a una Corte Constitucional, tengan mucho de fantasías fóbicas, lo cierto es que, como en todo rechazo visceral, algo puede haber de verdad. Las tendencias negativistas sirven para alertar que el lanzamiento de un Tribunal Constitucional no tiene de por sí efectos milagrosos ni resultados mágicos, y que si la clase política no juega limpio y no tiene un honesto interés en purificar y mejorar un sistema de control de constitucionalidad, el nuevo organismo será solamente un operativo gatopardista destinado a simular un cambio manteniendo hipócritamente el *statu quo* anterior.

IV. CONCLUSIONES

Latinoamérica muestra un mosaico polifórmico y heterogéneo de Salas y Cortes Constitucionales, con perfiles, competencias, orígenes y funcionamientos bastante diversos.

La tendencia general en los últimos cuatro lustros es la de adoptar un régimen concentrado o mixto de control de constitucionalidad, que involucre a tales Tribunales Constitucionales. Una importante excepción ha sido la Reforma Constitucional Nacional Argentina de 1994, que no los recepciona.

No en todos los casos la gestión de una Sala o Corte Constitucional ha sido beneficiosa, o vista como tal. Su buen suceso depende principalmente de factores exógenos (leal decisión de la clase política de diagramar un sólido e imparcial Tribunal Constitucional, otorgándole competencias realmente operativas y medios adecuados de acción; creencias sociales razonables, y no ultraexigentes, sobre los roles que debe cumplir), así como de elementos endógenos (comportamiento autónomo y jurídicamente calificado de sus jueces, acierto político y previsor de sus pronunciamientos, aptitud para equilibrar valores y derechos, legitimidad intrínseca de sus fallos).

Algunas comunidades, a su turno, pueden ser alérgicas a la idea de instrumentar una Sala o Corte Constitucional, si continúan prefiriendo el esquema estadounidense de Corte Suprema clásica, con papeles de control de constitucionalidad. En verdad, no hay aquí dogmas indiscutibles, sino opciones distintas. Un Tribunal Constitucional parece ser lo mejor para lograr un verdadero y profundo régimen de control de constitucionalidad; pero no siempre se dan los recaudos políticos y sociológicos necesarios para su lanzamiento.