

## EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU ORGANIZACION: UNA PROPUESTA DE REFORMA

Alberto Luzárraga

Las Constituciones tienen un propósito esencial: restringir el poder y encauzarlo por vías predeterminadas. La Carta Magna, Bill of Rights, Fueros de Vizcaya o de Aragón son antecedentes de esta función en la que se limitaba al soberano y se le hacía reconocer que su poder no era absoluto. Este reconocimiento estaba transido del sentimiento cristiano de la igualdad de los hombres ante Dios según lo desarrolló la patrística en sus glosas y comentarios al Derecho De Gentes, originalmente concebido por los romanos. De ahí, fórmulas tales como la usada ante el rey una vez que juraba los fueros del Señorío de Vizcaya: “y sabed Señor que cada uno de nos vale tanto como vos y todos juntos valemós más que vos.”

La limitación al poder es natural al hombre y la sociedad. Sabemos que somos frágiles y que es necesario precaver. Con el fortalecimiento del estado moderno esta aspiración debió enfrentar nuevos desafíos. Las leyes se multiplicaron debido a la complejidad de las relaciones humanas y los jueces y tribunales aumentaron en número y diversidad, con las inevitables diferencias en la calidad de las personas y de los criterios de aplicación de la ley.

Al mismo tiempo se comenzaron a dictar Constituciones que organizaban el funcionamiento del Estado y las relaciones de éste con los ciudadanos. El juez se vió ante una disyuntiva: su deber era aplicar las leyes promulgadas y votadas por las autoridades competentes pero a veces esas leyes contradecían los derechos que la Constitución concedía a los ciudadanos o no respetaban la separación de poderes entre los órganos del Estado.

La primera Constitución moderna fué aprobada por los Estados Unidos en 1787 y puesta en vigor en 1789, una vez que la ratificaron los Estados de la Federación. El problema apuntado no tardó en presentarse y el Presidente del Tribunal Supremo en aquél entonces, (1803) magistrado John Marshall razonó que si bajo el artículo 6 de la Constitución ésta era la ley fundamental del país, tenía que primar y por lo tanto, provocar la anulación de otras leyes que contradijesen sus preceptos. Sus colegas en el Tribunal Supremo aceptaron la tesis y así surgió la famosa decisión de Marbury vs. Madison y el comienzo del Derecho Constitucional moderno.

Desde entonces los sistemas se han perfeccionado y evolucionado. En materia Constitucional existen varios sistemas. En el sistema Inglés el Parlamento es soberano y puede hacer lo que quiera en teoría, pero no lo hace puesto que conculcar derechos establecidos significaría su remoción por el voto. En el sistema americano existe la llamada “revisión judicial” mediante la cual los tribunales pueden declarar una ley inconstitucional y suspender su ejecución en tanto el Tribunal Supremo confirma o no la sentencia del juez o Tribunal. Es por ésto que se le ha llamado sistema de *jurisdicción difusa* pues aunque la resolución final compete al Supremo, los jueces inferiores pueden conocer y resolver sobre asuntos de Constitucionalidad.

Contrapuesto a este sistema existe el llamado sistema de *jurisdicción concentrada* creado por la escuela austríaca de la que su máximo expositor es el profesor Kelsen. Para esta escuela la jurisdicción difusa es un

sistema demasiado amplio. Bajo su concepción, existe un Tribunal Constitucional que conoce *exclusivamente* de cuestiones Constitucionales y que además es el *único facultado* para hacerlo.

Kelsen lo llama “legislador negativo” porque su función es decir la ley sí se ajusta a la Constitución en cuyo caso no hay efectos; o no se ajusta, en cuyo caso la ley se anula. El sistema no admite la suspensión de la ejecución de la ley en tanto no exista una declaración de inconstitucionalidad.

Y en fin, existen los sistemas híbridos que crean un Tribunal especializado para decidir asuntos de constitucionalidad; pero conceden a los jueces o tribunales ordinarios la facultad de no aplicar la ley vigente en casos de duda (donde deben consultar al Tribunal Constitucional) o en aquellos casos en que la Constitución es específica y legisla y establece un derecho que la ley aplicable al caso “sub *judice*” contradice o vulnera.

Todos los sistemas coinciden en dos principios fundamentales: respeto a las decisiones del Tribunal e independencia absoluta de éste, no sólo de los poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado sino incluso del Poder Judicial, pues se configura usualmente como Tribunal Especial.

### **BREVE HISTORIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUBA**

En el caso cubano se ha seguido el sistema de *jurisdicción concentrada* con modificaciones, de modo que nunca existió un sistema austríaco puro.

Sí podemos decir con orgullo que fuimos uno de los primeros países en implantar el control judicial de la legislación, pues la primera ley estableciendo el Recurso de Inconstitucionalidad data del 31 de Marzo de 1903 o sea al año escaso de establecerse la República y plasmó el recurso autorizado por el artículo 83 de la Constitución de 1901. Esta ley fué substituída por la del 31 de Mayo de 1949 que desarrolló los principios contenidos en los artículos 182, 183 y 194 de la Constitución del 40. Ambas leyes facultaron al Tribunal Supremo para ser el único que podía decidir sobre estas cuestiones. En realidad al dictar nuestra primera ley nos adelantamos al sistema austríaco que sólo surgió como escuela en los años 20.

Los constituyentes del 40 arrastraban el recelo justificado de que la Constitución no se cumpliera en la práctica y abrieron una gama muy amplia de recursos de inconstitucionalidad, creando así un sistema complicado. Asimismo, la Constitución creó el Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales pero no lo diseñó como Tribunal independiente sino como una Sala del Tribunal Supremo, integrada por quince magistrados para decidir cuestiones constitucionales y de nueve para cuestiones sociales. Esta última atribución ambigua de cuestiones “sociales” creó muchos problemas según veremos.

Fueron errores técnicos. La falta de independencia del Tribunal hizo que no fuese plenamente capaz de controlar al Poder Judicial si no aplicaba la ley o violaba la Constitución. Una de las facultades de un Tribunal Constitucional debe ser la de anular sentencias de cualquier órgano del Poder Judicial (aún del Tribunal Supremo) si en casos sometidos a ellos se ha violado la Constitución. Por ejemplo, supongamos que un juez o tribunal haya negado arbitrariamente a la parte recurrente el derecho a practicar pruebas y que por ello se la coloca en estado de indefensión, violándose así las garantías procesales establecidas por la Constitución. En este caso el Tribunal Constitucional anularía la sentencia que confirmase esa decisión aunque fuese emitida por el Tribunal Supremo.

Ahora bien, bajo el sistema establecido por la Constitución del 40 imaginemos al Tribunal Supremo terminando de dictar una Sentencia que confirma la de un juez subalterno y constituyéndose después en Tribunal Constitucional a fin de conocer sobre la anulación de sus propios actos. El absurdo no requiere mayor explicación.

Otro error de envergadura fué ocasionado por el artículo 182.f que incluyó dentro de la competencia del Tribunal “las cuestiones de legislación social que la Constitución y la ley sometan a su consideración.” La ley orgánica de 1949 en su artículo 13 incluyó en esta definición las reclamaciones por despidos, retiros, descanso retribuído, excedencias, escalafones sindicación, contratos de trabajo, etc. No contenta con una lista detallada añadió: “y en general todas las que versen sobre cuestiones de carácter social y de relaciones entre patronos y obreros.” Esto creó un volumen tal

de asuntos que de hecho el Tribunal de Garantías se convirtió en un Tribunal Laboral, con el consiguiente retraso del desarrollo de las cuestiones puramente constitucionales.

Aunque sin duda hubo buenas sentencias, aparentemente el tema constitucional no cobró suficiente importancia en la conciencia popular ni en el Tribunal en sí. Este efecto se palpó a raíz del 10 de Marzo cuando por una votación de 10 contra 5 el Tribunal de Garantías (por sentencia #127 de 17 de Agosto de 1953) desestimó el recurso interpuesto por 25 ciudadanos contra los Estatutos Constitucionales promulgados por Batista; sin que esta decisión conllevara el mismo grado de censura popular que el golpe del 10 de Marzo y sin que se resintiese el funcionamiento del tribunal que siguió operando como si no hubiese faltado a su razón esencial de ser.

Es justo sin embargo reconocer que el voto de la minoría declaró que la Ley Constitucional de 4 de Abril de 1952 “es inconstitucional y no podrá aplicarse en ningún caso ni forma, debiendo ser derogada....por quebrantar los principios de soberanía popular innatos en el pueblo cubano....violar el contenido total de la Constitución de 1940 que no ha sido derogada, su articulado, su esencia, sus principios y razón de ser, y en suma por no provenir de órgano legitimado para hacerlo.”

En cuanto a los recursos admitidos por la Constitución, la ley de 1949 al desarrollarlos creó diversos problemas debido a algunas fallas de rigor científico. El proyecto de ley original sufrió modificaciones poco felices en el Senado y la ley finalmente aprobada adolecía de defectos técnicos al extremo de que algún autor comentó que ciertos de sus preceptos eran inconstitucionales. Sea ello o no cierto, constituyó un adelanto y los defectos eran fácilmente subsanables. De lo que no cabe duda es de que la Constitución y por ende la ley complementaria de 1949 no hicieron la distinción técnica entre el recurso de *amparo constitucional* y el recurso de *inconstitucionalidad puro*.

Esta distinción es muy útil porque el amparo permite a la persona afectada instar para que se proteja su derecho sin que la sentencia tenga que anular la ley, sino solamente los actos específicos que afectaron sus

derechos. Por el contrario el recurso de inconstitucionalidad anula la ley para todos y es radical en sus efectos, pues no matiza aquellas situaciones en que la inconstitucionalidad puede surgir de circunstancias especiales del caso y no de la ley en sí.

La ventaja del amparo para la parte actora es obvia. Cuando se trata de anular una ley “erga omnes” las cosas se complican pues el Estado tiene interés en preservar la seguridad jurídica y por ello usualmente se hace parte en el proceso e impugna los argumentos del actor. La consecuencia es que una controversia relativamente simple puede convertirse en un pleito muy complicado, aunque en la práctica esto se evitaba restringiendo la causa de pedir. Otras legislaciones civiles han ampliado los efectos del amparo, facultando al Tribunal para que de “motu proprio” pueda suscitar la cuestión de inconstitucionalidad y anular la ley “erga omnes” una vez que haya dictado sentencia sobre el caso particular. En este caso estaría actuando sobre una base de equidad, pues habría percibido que en el caso planteado la violación de derechos constitucionales se basaría no en las circunstancias del caso, sino en la esencia de la ley impugnada.

No sólo carecía la Constitución de esta distinción útil sino que abría la puerta a recursos muy peligrosos desde un punto de vista político y de seguridad jurídica. Nos referimos al llamado recurso por 25 ciudadanos establecido por el artículo 194.b de la Constitución del 40 y desarrollado por la ley del 49 bajo el título de “acción pública.” Según este recurso cualesquiera 25 ciudadanos en pleno disfrute de sus derechos podían impugnar la constitucionalidad de cualquier ley aún sin que en lo personal hubieran sufrido daños.

Se trataba de un recurso formal que por su naturaleza tenía que ser extremadamente técnico y por ende fuera del alcance de 25 ciudadanos comunes. Era pues un recurso para abogados, pero posible con sólo allegar 25 firmas de cualesquiera personas. Por ello se prestaba a ser usado con fines políticos simplemente para entorpecer la labor legislativa o ganar notoriedad. Tenía su mérito libertario (de hecho la impugnación de los estatutos de Batista se basó en este recurso) pero hubiera sido mejor ponerlo en manos de

un funcionario del tipo de un “ombudsman” o defensor del pueblo, que recibiese la instancia de los 25 ciudadanos. Otra alternativa hubiera sido restringirlo a temas constitucionales de contenido orgánico.

Sin embargo el sistema de consulta de jueces y Tribunales ordinarios al Tribunal de Garantías en caso de dudas sobre constitucionalidad de leyes (artículo 182.b, Constitución del 40) sí merece aplauso, ya que tendía a crear uniformidad de criterio y mejor comprensión de la Constitución. Además recalaba que la aplicación y cuidado de que se cumpla con la Constitución es una función que compete a todo el Poder Judicial, aunque sólo pueda decidir en forma vinculante el Tribunal Constitucional.

En resumen, es justo decir que la Constitución del 40, en términos de apertura y de facilitar la defensa de los derechos individuales, tuvo la preocupación de hacerlo, lo hizo, y fué generosa hasta llegar a la si se quiere exageración; pensando seguramente los constituyentes que cuantas más vías quedasen abiertas, mejor. Como apuntamos este error era subsanable en la práctica mediante la jurisprudencia. Los errores esenciales fueron: no hacer independiente al Tribunal y recargarlo con cuestiones laborales que claramente competían a Tribunales del Trabajo, creados especialmente para esos menesteres.

### RECOMENDACIONES PARA EL FUTURO

No cabe duda de que la pieza central de un sistema de limitación del Poder tiene que ser el Tribunal Constitucional. Aceptada esta premisa es lógico dotarlo del máximo de independencia y prestigio. Si la Constitución es la Carta Fundamental y por ello merece un lugar especial, el Tribunal es la concreción viviente de la Constitución.

El Tribunal debe ser respetado profundamente y respetarse a sí mismo. Sus decisiones tienen que estar bien fundadas y deben desenvolver la Constitución y *no crear ni descubrir nuevos derechos u obligaciones so pretexto de interpretación*, lo cual debe quedar bien claro en la ley Orgánica que lo autorice.

Procesalmente, la ley que lo habilite tiene que ser clara y los recursos sencillos y asequibles al común de los letrados y/o ciudadanos. La Constitución del 40 tenía un gran precepto en su artículo 194 al decir: “en

todo recurso de inconstitucionalidad el tribunal resolverá siempre el fondo de la reclamación” y más adelante abundaba en igual idea estableciendo que si existiesen defectos de forma en el planteamiento del recurso, se concediese un plazo para su subsanación. Se trata de resolver problemas y no de echarlos a un lado mediante argucias procesales. Igualmente la denegación de admisibilidad de un recurso tiene que hacerse como se hacía, por resolución fundada. El ciudadano debe saber por qué no se acepta su recurso.

Los principios enunciados conllevan las recomendaciones siguientes:

1. Separación del Tribunal del resto del Poder Judicial. Monopolio de la facultad de decidir que es o no es Constitucional. Restricción de su función a esos asuntos exclusivamente, incluyendo conflictos entre los órganos del estado. Obligación de decidir siempre sobre el fondo de la cuestión. Facultad de anular leyes o resoluciones administrativas, sentencias judiciales y/o sus efectos cuando vulneren la Constitución. Facultad de suspender, previo cumplimiento de los requisitos del caso, la ejecución de actos o de sentencias firmes.
2. Vinculación de todo el Poder Judicial a la salvaguarda de los Derechos Constitucionales. Los jueces estarían obligados a aplicar la Constitución cuando ésta es específica y a suscitar la cuestión de constitucionalidad cuando estimen que la ley aplicable contiene una vulneración clara y general de derechos constitucionales, pudiendo en esos casos suspender el proceso y elevar los autos al Tribunal Constitucional. Asimismo se mantendría el sistema de consulta para aquéllos casos en que sólo existiesen dudas.
3. Reglas procesales simplificadas para aquéllos casos en que la intervención del Tribunal necesite hacerse rápidamente, pues de lo contrario se producirían perjuicios irreparables. Condena en costas y hasta multas a las partes, acompañada de reprensión a los letrados y pérdida de honorarios por el uso frívolo de este vía expedita.
4. El recurso continuaría sujeto a un trámite de admisibilidad (que no significa estimación favora-

ble) a fin de determinar si merece o no ser admitido a trámite. El recurso sería admitido o denegado mediante resolución fundada. Se mantendría así nuestra tradición jurídica que no admite la simple denegación sin causa explícita que rige en otros sistemas. Asimismo se facilitaría la subsanación de defectos formales.

5. El Tribunal no conocería de los hechos en asuntos que se suscitaran dentro de actuaciones judiciales. No es un Tribunal de apelación. Solamente conocería de las cuestiones constitucionales que puedan afectar las actuaciones judiciales y hacerlas susceptibles de anulación por violar garantías constitucionales.
6. Habilitación del recurso de amparo. Conservación del recurso de inconstitucionalidad puro abierto a los ciudadanos en caso de daños efectivos sufridos por el actor. Habilitación del recurso de inconstitucionalidad formal dentro de un sistema de control como el descrito con anterioridad.
7. Nombramiento de magistrados por un sistema que bien pudiera ser similar al de ternas consagrado por la Constitución del 40 en su artículo 180, añadiendo la confirmación del Senado. Los magistrados serían inamovibles y habría que decidir si el cargo es vitalicio o por un período considerable de tiempo, aunque limitado. En los comienzos nos inclinaríamos por un sistema de tiempo limitado, que a su vez podría sufrir reducciones en el término, en el caso de los primeros nombramientos, suponiendo que éstos hayan sido hechos por un gobierno de facto. Tal vez se pensará que un gobierno de facto no debe hacer nombramientos pero si acepta auto-restringir sus poderes nombrando a un Tribunal Constitucional ello sería un paso de avance y no de retroceso. Los así nombrados organizarían el sistema y deberían ser ratificados en sus cargos o cesar en ellos de acuerdo con lo que determine el órgano competente establecido por un régimen democrático.
8. Dotación amplia de recursos para organizar Salas y remunerar Magistrados a fin de que el despacho de asuntos sea expedito. El pueblo debe apreciar que la justicia es rápida y efectiva si se pretende que respete sus instituciones.
9. Sanción (incluida como precepto constitucional) de separación del cargo e inhabilitación vitalicia para desempeñar un cargo público a todo miembro del Poder Ejecutivo o las fuerzas del orden (Policía o Ejército) que rehuse directa o indirectamente acatar lo dispuesto por una Sentencia firme o un mandamiento del Tribunal, expedido con arreglo a derecho. Igual sanción se aplicará a aquéllos que coadyuven directa o indirectamente a dicha resistencia. Este requisito draconiano es necesario en el período de transición. Una generación más tarde tal vez no sea necesario.
10. Remuneración adecuada para los magistrados que deben percibir un buen sueldo en función de la importancia de su cargo. Prohibición de actividades y afiliaciones políticas durante el ejercicio de su cargo. Idem respecto a afiliaciones comerciales. Inmunidad para los magistrados respecto a pleitos, reclamaciones, indemnizaciones, etc. planteadas por terceros con motivo de actos realizados o sentencias expedidas durante el ejercicio del cargo.