



Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo Español; sus conflictos de jurisdicción*

Fernando Silva García**

Secretario del Primer Tribunal Colegiado
en Materia Administrativa del Primer Circuito

SUMARIO: I. Breve reseña sobre el origen de la jurisdicción constitucional; II. Competencia del Tribunal Constitucional español; III. Tribunal Supremo y recurso de casación; IV. Problemas de jurisdicción; la superposición de tutelas; A) Vinculación de la doctrina del Tribunal Constitucional; B) El recurso de amparo; Conclusiones.

I. BREVE RESEÑA SOBRE EL ORIGEN DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

La supremacía constitucional, por un lado, responde al hecho que es una norma destinada a permanecer en el tiempo, fuente de toda norma jurídica, origen de la existencia, competencia, atribuciones y, por tanto, límite de los poderes constituidos, que funciona, por ello, *como mecanismo de control de poder*.¹ Por otro lado, dicho atributo encuentra motivo

* Este trabajo constituye un mero apunte relacionado con temas de trato cotidiano en España; tiene por objeto exponer, en México, problemas que suscita la administración de justicia, como función pública universal.

** Maestro en derecho comunitario europeo por la Universidad Complutense de Madrid.

¹ Véase Pedro de Vega, *La Reforma Constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, 1999, p. 18.

en la trascendencia de los valores y principios preexistentes o prejurídicos, propios de la colectividad respectiva, impresos en la norma fundamental por el poder constituyente, con autoridad de aquélla, atendiendo a su idiosincrasia y por virtud de la vinculación intrínseca de tales principios con el estado natural del hombre, reconocida y aceptada en la realidad histórica respectiva. Esta segunda razón, iusnaturalista, no solamente guarda relación con los derechos fundamentales (en nuestro país garantías constitucionales), sino con los principios estructurales básicos del Estado que tiendan a garantizar una vida digna y libre, principios que adquieren dicho carácter, fundamental, a partir del proceso de constitucionalización referido.²

Tales postulados teóricos, suenan quizás, como expresaría Pedro Cruz Villalón, a *mitología constitucional*; sin embargo, es doctrina que encuentra fundamento en un plano empírico, real, por desprenderse de una necesidad histórica que tuvo expresión en la Constitución federal norteamericana de 1787 (aún vigente), de cuyo nacimiento la doctrina destaca, aunque con opiniones encontradas,³ su origen *verdaderamente* popular, por partir del postulado básico de la autoorganización como fuente de legitimidad del poder y del Derecho.⁴

La supremacía constitucional, así entendida, es trascendente en la medida que produce que los actos de los poderes constituidos sólo sean válidos si no contradicen, no ya sólo el sistema formal de producción que la Constitución establece, sino, y sobre todo, el cuadro de valores y limitaciones de poder que en el texto básico se expresa,⁵ en razón tam-

² Las Declaraciones de Derechos (Virginia y Francia), además de enlistar los derechos de la persona, prevén en varios artículos el diseño básico de la estructura del Estado. Véase Pedro Cruz Villalón, *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, CEPC, 1999, pp. 31-34.

³ Ver Charles G. Haines, *The Role of the Supreme Court in American Government and Politics*, citado por Steve J. Bloom, "The European Union after the Maastricht Decision: Is Germany the 'Virginia of Europe'?", en Harvard Jean Monnet Working Paper, No. 5/95, p. 13.

⁴ Ver Pedro de Vega, *La Reforma Constitucional ...*, pp. 30-42.

⁵ García de Enterría Eduardo, "La posición jurídica del Tribunal Constitucional Español: posibilidades y perspectivas", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. 1, No. 1, 1981, pp. 49-50.

bién de la *trascendencia de la fuente*⁶ de la cual emana la elección de dichos principios y valores y su propia constitucionalización (momento en el que, en general, adquieren eficacia jurídica);⁷ así, por virtud de dicha supremacía, la norma fundamental será parámetro de validez de todas las demás disposiciones jurídicas del sistema normativo derivado.

Pero, ¿qué órgano debe controlar la actividad de los poderes constituidos en cuanto a su apego a la carta fundamental?

La llamada jurisdicción constitucional surge de una tradición europea-americana integrada por distintas líneas de evolución.⁸

Desde la Edad Media, la jerarquía normativa puede advertirse en la doctrina del Derecho natural, de su diferencia con el *ius positivum*; de la inalienabilidad de los derechos humanos y del reconocimiento de ciertas leyes fundamentales como cimiento del orden jurídico.⁹

Otra línea de evolución puede contemplarse hacia el año 1610, en el derecho inglés. En esa época, el juez *Edward Coke*, al resolver el célebre caso *Bonham's*, afirmó la superior jerarquía de los principios del *common law* sobre las leyes dictadas por el parlamento.¹⁰ Aun cuando esta postura va a perecer en el derecho inglés debido al desarrollo

⁶ También la concepción kelseniana encuentra lugar en este desarrollo. Hans Kelsen, *Teoría General del Derecho y del Estado*, traducido por Eduardo García Máynez, UNAM, 2ª ed., 1988. La Constitución será siempre superior, por cuanto determina sobre un plano teórico y material las condiciones de validez de otras normas generales y abstractas (leyes), cuya aprobación debe ser interpretada como la ejecución de una regla de producción. Otto Pfersmann, "Carré de Malberg y la jerarquía normativa", en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Instituto de Investigación Jurídicas, UNAM, No. 4, enero-junio 2001, pp. 178-179.

⁷ Sobre la supremacía constitucional ver, por ejemplo, el análisis contenido en las sentencias de la suprema corte norteamericana *McCulloch v. Maryland*, 17 (U.S.) (4 Wheat) 316 (1819) y *Gibbons v. Ogden*, 22 U.S. (9 Wheat) 1 (1824), en Christopher N. May and Allan Ides, *Constitutional Law National Power and Federalism*, New York, Aspen Law & Business, 1998, pp. 217-218.

⁸ Similar a la evolución del llamado *tipo Estado constitucional*, en virtud de que constituye un modelo con elementos aportados por diversas culturas jurídicas. Ver Peter Haberle, *Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado constitucional*, Madrid, Trotta, 1998.

⁹ Albrecht, Weber, "La jurisdicción constitucional en Europa Occidental", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 6, No.17, 1986, p. 48.

¹⁰ "The common law will control Acts of Parliament, and sometimes adjudge them to be utterly void". Jerome A. Barron, Thomas Dienes, *Constitutional Law*, West Group, St. Paul Minn., 4th ed., 1999, pp. 5-6.

posterior del derecho constitucional, que va a hacer del dogma de la soberanía del Parlamento un principio central de la Constitución inglesa, esta doctrina va a tener una importante influencia en el desarrollo del constitucionalismo americano.¹¹ Actualmente, incluso dicho principio rígido de soberanía parlamentaria, aunque por propia voluntad del parlamento, se ha ido moderando,¹² por ejemplo, a partir de la Ley de las Comunidades Europeas de 1972, quizás, como una expresión de lo que Weiler denomina principio de tolerancia constitucional.¹³

En América, en el caso *Bayard vs. Singleton* (1786-1787) fue declarada inconstitucional una ley de Carolina del Norte que suprimió el juicio por jurados para ciertos procesos; posteriormente, como ya es conocido, la Corte Suprema norteamericana anuló una ley federal que se estimó contraventora de la carta fundamental en el asunto *Marbury v. Madison*. Dicha sentencia fue emitida en 1803 por el célebre Chief Justice John Marshall, quien, para ello, partió de la siguiente elemental observación: Cuando una Ley se encuentra en contradicción con la Constitución la alternativa es muy simple: o se aplica la ley, en cuyo caso se inaplica la Constitución, o se aplica la Constitución, lo que obliga a inaplicar la ley. O la Constitución es superior a todo acto legislativo no conforme con ella, o el poder legislativo puede modificar la Constitución mediante la expedición de una ley ordinaria.¹⁴ A partir

¹¹ García Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza, 1993, pp. 250-251.

¹² Ejemplo de ello es la decisión de la Cámara de los Lores conocida como Equal Opportunities Commission, de 3 marzo de 1994, que confirma la facultad de los jueces británicos para enjuiciar las leyes del Parlamento tomando como parámetro el derecho comunitario. Ver Eduardo García de Enterría, "Un paso capital en el derecho constitucional británico: El poder de los jueces para enjuiciar en abstracto y con alcance general las leyes del Parlamento por su contradicción con el derecho comunitario (Sentencia Equal Opportunities Commission de la Cámara de los Lores de 3 de marzo de 1994)", *Revista de Instituciones Europeas*, CEC, Vol. 21, No. 3, 1994, pp. 722-723.

¹³ Joseph H. H. Weiler, "Federalism and Constitutionalism: Europe's Sonderweg", en *Harvard Jean Monnet Working Paper*, No 10/00, pp. 14-17.

¹⁴ Véase William Cohen, Jonathan D. Varat, *Constitutional Law*, Westbury New York, The Foundation Press, 10th ed., 1997, pp. 26- 34.

de entonces se estableció, de forma pretoriana,¹⁵ un principio capital de Derecho público norteamericano, que descansa en lo que se conoce como la vinculación más fuerte del juez a la Constitución (higher, superior obligation): la facultad de revisión judicial (judicial review).

Por razones históricas,¹⁶ en Europa no se afirmaría del mismo modo la idea de la jurisdicción constitucional; la doctrina americana se logra hasta la primera posguerra (1919-1920) mediante las ideas renovadoras de Hans Kelsen, quien concreta la jurisdicción constitucional de leyes en un solo tribunal y no, como en el sistema americano, en todos los tribunales, lo que se denomina sistema de jurisdicción constitucional concentrada, a diferencia del sistema de jurisdicción constitucional difusa. Kelsen concibe al Tribunal Constitucional como un legislador negativo, que elimina las leyes que no son compatibles con la superior norma constitucional con efectos generales.¹⁷

Todo ese sistema kelseniano se establece en la Constitución austríaca de 1920 y va a ser, a grandes rasgos, modelo para todo el constitucionalismo en la primera posguerra. Sin embargo, se ha dicho que es sobre todo a partir de la segunda posguerra cuando el sistema comenzó a desplegar directamente su influencia, aunque alimentado del modelo norteamericano. Ese hecho se puede corroborar por el establecimiento de los Tribunales Constitucionales de la República Federal de Alemania (1951), Italia (1956), Chipre (1960), Turquía (1961) y Yugoslavia (1963).¹⁸

¹⁵ El tribunal Marshall se autoatribuyó dicha competencia, ya que la Constitución no la prevé de forma expresa. Helmut Simon, "La Jurisdicción Constitucional", en *Manual de Derecho Constitucional*, traducido por Antonio López Pina, Madrid, IVAP, Marcial Ponds, 1996, p. 828.

¹⁶ Por un lado, las monarquías restauradas colocan al monarca en una situación supraconstitucional. Por otro lado, la postura de izquierda dificultó el desarrollo de la concepción norteamericana: "Los problemas constitucionales no son, primariamente, problemas de derecho, sino de poder; la verdadera Constitución de un país sólo reside en los factores reales y efectivos de poder que en ese país rigen. Ferdinand Lasalle, *¿Qué es una constitución?*, Barcelona, Ariel, 5ª ed., 1997, p. 119.

¹⁷ Kelsen, Hans, *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, citado por Eduardo García de Enterría, "La posición jurídica ...", *op. cit. supra* nota 5, p. 43-44. Ver también Pablo Pérez Tremps, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Madrid, CEC, 1985, pp. 257-268.

¹⁸ Weber, Albrecht. "La jurisdicción constitucional ...", *op. cit. supra* nota 9, p. 52.

En España, la Constitución de 1931 prevé un *Tribunal de Garantías Constitucionales*; su funcionamiento se basó, propiamente, en el modelo austríaco. Es hasta la Constitución de 1978 cuando se acoge un sistema de jurisdicción constitucional, el cual, se apega de forma profunda al valor normativo de dicho ordenamiento, tomando en cuenta que es explícito en reconocer su valor vinculante directo que incide en todos los poderes públicos y en todos los ciudadanos (art. 9.1), lo cual deriva que sea necesariamente aplicable por todos los jueces y tribunales.¹⁹

II. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

La competencia del Tribunal Constitucional español puede ordenarse en cuatro bloques básicos:

1) Recursos sobre la constitucionalidad de las leyes.

La Ley orgánica del Tribunal Constitucional prevé el denominado recurso directo y el recurso indirecto, incidental o *cuestión de inconstitucionalidad*.

El recurso directo proviene del sistema kelseniano estricto e implica un *control abstracto de normas*; entraña la posibilidad de controvertir la compatibilidad de una ley singular con el texto constitucional sin que para ello deba existir previamente un proceso o algún conflicto de intereses concretos, es decir, se trata de un proceso *objetivo*, porque los órganos que lo han iniciado no adoptan, debido a su calidad de titulares de intereses políticos, la posición estricta de recurrentes, puesto que no tienen intereses propios, sino que actúan en cierto modo como defensores abstractos de la Constitución.²⁰ Los órganos habilitados para interponer el recurso directo son: el defensor del pueblo; el presidente del Gobierno; las Cámaras; determinados órganos (también del poder ejecutivo y del legislativo); las Comunidades Autónomas; así como las minorías parlamentarias.

¹⁹ García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, 3ª ed., 1984, pp. 59-61.

²⁰ H. Soehn, cit. en *Bundesverfassungsgericht*, “El procedimiento es unilateral, no de contienda, no un procedimiento contradictorio entre partes ...”, citado por Eduardo García de Enterría, “La posición jurídica ...”, *op. cit. supra* nota 5, p. 47.

Por otro lado, el recurso indirecto o cuestión de inconstitucionalidad surge como un incidente previo a partir de un cuestionamiento que eleva el juez de un litigio ordinario al Tribunal Constitucional, mediante el que objeta el apego de la ley aplicable en dicha controversia con la norma básica. A este respecto, la doctrina académica estima, en general, que el juez ordinario tiene el deber de no aplicar leyes inconstitucionales, por lo que tiene la obligación de elevar, en ese caso, el planteamiento de inconstitucionalidad. Incluso, con fundamento en el derecho a la tutela judicial efectiva, bien pudiera sostenerse la autonomía de la instancia de parte, para dejar de apreciar la cuestión de inconstitucionalidad como una solicitud que realiza al juez para que plantee la cuestión, y considerarla un derecho a la aplicación de una ley constitucional por parte del juzgador ordinario.²¹

En uno y otro recursos, las sentencias del Tribunal Constitucional estimatorias de los vicios aducidos declaran la nulidad de la ley impugnada con efectos *erga omnes*, según lo establece el artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal.²²

2) Recurso de amparo

Conforme a lo previsto en los artículos 53.2, 161.1 y 162 de la Constitución española, este tipo de vía, en términos generales, se encuentra consagrada en favor de toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo,²³ que, tras haber agotado las vías judiciales ordinarias, impugnen determinado acto (generalmente decisiones judiciales) que estiman infractor de sus derechos fundamentales (aunque únicamente los derechos *amparables*, concretamente, los enunciados en los artículos 14 a 30 de la Ley Fundamental).²⁴

²¹ Para un análisis profundo del tema ver Edgar Corzo Sosa, *La cuestión de inconstitucionalidad*, Madrid, CEPC, 1998, p. 541.

²² En México, el efecto general de la anulación de la ley inconstitucional será un importante avance si se acoge el proyecto de nueva Ley de Amparo, con la necesaria reforma constitucional; de adoptarse, se podrá dejar atrás la etapa constitucional de nuestro país caracterizada por la *relatividad* de la protección constitucional de amparo y la consecuente *relatividad* de nuestras garantías constitucionales.

²³ También están legitimados para promoverlo el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

²⁴ García de Enterría, Eduardo, "La posición jurídica ...", *op. cit. supra* nota 5, pp. 49-52. Ver también Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa, 2ª ed., UNAM, 1999, pp. 311-312.

La importancia que han adquirido los derechos fundamentales en los sistemas constitucionales europeos, quizás como respuesta a las guerras mundiales durante el siglo XX, ha dado un contenido trascendental a esta competencia a grado tal, que algunos autores equiparan la alteración de estos valores superiores a la adopción de una nueva Constitución.²⁵ Conviene determinados a respaldar estas afirmaciones.

Por ejemplo, el artículo 79. 3 de la Ley Fundamental de Bonn prevé la llamada cláusula de intangibilidad, según la cual, las decisiones fundamentales que configuran la identidad de la norma fundamental vinculan incluso al poder revisor de la Constitución.²⁶ La opinión contraria consiste en considerar que los límites materiales expresos o implícitos²⁷ a la reforma constitucional incide de alguna forma en el derecho

²⁵ “Ello implica, forzosamente, una posición dominante y de supremacía de estos valores superiores en la interpretación de todas las demás normas constitucionales, y aún la posibilidad, no sólo hipotética, de calificar desde los mismos como inconstitucionales normas constitucionales actuales o futuras, según la tesis bien conocida de Bachof, que ha hecho suya el Tribunal Constitucional Alemán”. Eduardo García de Enterría, “La posición jurídica...”, *op. cit. supra* nota 5, p. 53.

²⁶ Ese núcleo intocable lo conforman, por ejemplo, los primeros veinte preceptos de dicho ordenamiento supremo, que reconocen los derechos fundamentales de los alemanes. “Las reformas constitucionales que eliminen esta identidad produciendo discontinuidad son inadmisibles. En realidad, se trataría de ejercitar el poder constituyente, de sustituir la actual por otra nueva Constitución ...”. Hesse, Konrad, “Constitución y Derecho Constitucional”, en *Manual de Derecho...*, *op. cit. supra* nota 15, p. 10.

²⁷ Neff, *Materielle Schranken*, citado por Pedro de Vega, *La Reforma Constitucional...*, *op. cit. supra* nota 1, p. 286. Es importante dejar anotado que la cláusula constitucional expresa que disponga que determinadas previsiones están fuera de la disponibilidad del poder revisor de la Constitución es una especie de ornamenta simbólica impresa en el texto fundamental, ya que el propio significado de la norma básica, en cuanto reconoce, no crea, principios y valores inmanentes al hombre o aquéllos que le garantizan una vida digna en el orden social, lleva implícita límites al órgano encargado de la reforma constitucional, por la vinculación de tales valores con el propio estado natural del hombre. Sin embargo, hay opiniones en contrario que estiman que es cierto que una cláusula constitucional de intangibilidad puede prever que ciertas disposiciones no puedan reformarse, pero no existe otra norma que, a su vez, prevea que ésta no pueda derogarse, por lo que, cuando dicha cláusula se elimina, no subsiste límite jurídico a la reforma de cualquier parte de la norma fundamental. Sobre esta última noción, positivista, véase Riccardo Guastini, “La Constitución como Límite a la Legislación”, en *Teoría de la Constitución. Ensayos Escogidos*, Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 2000, pp. 243-245.

de autodeterminación de las generaciones futuras;²⁸ de ahí que, por ejemplo, en la Constitución española se prevea la posibilidad de reformar totalmente el texto fundamental, aunque con la garantía de la disolución inmediata de las Cortes que la lleven a cabo, la posterior revisión y necesaria aprobación por las cámaras elegidas, así como el sometimiento a referéndum de tal acto para su ratificación, según lo prevé el artículo 168 de su norma fundamental.

En México, el avance en este tema ha sido importante, el criterio de la Suprema Corte es considerar procedente el juicio de amparo contra actos del proceso de creación de reforma constitucional, aunque, todavía, no ha determinado la existencia de límites materiales a los actos de reforma constitucional.²⁹ Sin embargo, el reordenamiento constitucional, vía pretoriana, que ha realizado en la actualidad, quizás suponga una inercia hacia el establecimiento de tales límites o, en su caso, de las garantías necesarias que impidan el ejercicio arbitrario de este poder, con el objeto de no ligar la suerte de la norma fundamental a la de la mayoría parlamentaria, que generalmente es del partido en el poder.

Regresando al tema, es importante dejar claro que en el sistema español el amparo no procede frente a leyes que se supongan contrarias al texto básico, pero, no debe olvidarse que el Tribunal Constitucional se encuentra facultado para resolver, en el mismo momento de fallar el amparo, la inconstitucionalidad de la Ley en cuyos preceptos se hubiese justificado el agravio al derecho fundamental de que se trate (autocuestión de inconstitucionalidad), como técnica de tutela efectiva, según lo dispone el artículo 55.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucio

²⁸ No existen límites materiales al procedimiento (agravado) de reforma a la Constitución española, lo cual garantiza que la voluntad popular del presente no se imponga a la del futuro. Manuel Aragón Reyes, *Estudios de Derecho Constitucional*, Madrid, CEPC, 1998, pp. 198-201.

²⁹ Ver, por ejemplo, la tesis P. LXII/99 del Pleno de la Suprema Corte, cuyo rubro es: "REFORMA CONSTITUCIONAL, AMPARO CONTRA SU PROCESO DE CREACIÓN. EL INTERÉS JURÍDICO DERIVA DE LA AFECTACIÓN QUE PRODUCE, EN LA ESFERA DE DERECHOS DEL QUEJOSO, EL CONTENIDO DE LOS PRECEPTOS MODIFICADOS". Aunque es innegable que el criterio relativo a la ilimitada potestad de reforma descansa en razones jurídicas muy poderosas (ver voto particular de la sentencia que dio origen a la tesis referida), relacionadas, principalmente, con el alcance restringido del juicio de amparo en nuestro país, cuestión que, no obstante, es discutible.

nal. Es decir, tiene la facultad para apreciar, de oficio, si una Ley es o no compatible con el texto fundamental.³⁰

Más adelante analizaremos los problemas de jurisdicción que deriva el recurso de amparo.

3) Los conflictos constitucionales constituyen otro bloque de competencias del Tribunal Constitucional, según lo dispuesto en el artículo 161.1 c) de la Constitución y el título cuarto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Sin embargo, el objetivo del presente apunte hace innecesario el análisis de esta importantísima competencia.

4) Control previo de inconstitucionalidad

Este tipo de control, en un principio, se ejercía sobre la aprobación de proyectos de Estatutos de Autonomía o de Leyes Orgánicas y la ratificación de tratados internacionales, en términos de lo establecido en el artículo 95.2 Constitucional y 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, aunque hoy en día está limitado a estos últimos.³¹

Una vez promovido por el legitimado para ello, este tipo de vía provoca que el Tribunal Constitucional analice, previamente a su entrada en vigor, la compatibilidad de un artículo o varios contenidos en un tratado internacional con la Ley Fundamental española. A través de la promoción de este tipo de control se pretende evitar la ratificación de un tratado que haría políticamente más gravosa su invalidación *ex post* por motivos de inconstitucionalidad, que su bloqueo previo o *ex ante* a esos actos finales.³²

Un caso ejemplificativo del ejercicio de dicha competencia es la declaración de 1 de julio de 1992, en la que el Tribunal Constitucional español se pronuncia, en esa vía, sobre la constitucionalidad del artículo 8B del Tratado de la Unión Europea.³³

³⁰ Para analizar los problemas que aparece esta cuestión, ver Angela Figueruelo Burrieza, "Algunos problemas que suscita la autocuestión de inconstitucionalidad (art. 55.2 de LOTC)", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 7, No. 21, septiembre-diciembre, 1987, pp. 229-250.

³¹ Lozano Miralles, Jorge y Saccomanno, Albino, *El Tribunal Constitucional. Composición y principios jurídico-organizativos (el aspecto funcional)*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2000, p. 37.

³² García de Enterría, Eduardo, "La posición jurídica ...", *op. cit. supra* nota 5, pp. 62-63.

³³ Ver Francisco Rubio, Llorente, "La Constitución Española y el Tratado de Maastricht", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 12, No. 36, septiembre-diciembre, 1992, pp. 261-264.

Es importante dejar apuntado que si el Tribunal Constitucional, al resolver un asunto de esta naturaleza, decide que el precepto del tratado en análisis es inconstitucional, el gobierno español tendrá tres opciones: reformar la Constitución, no ratificar el tratado o negociar con las partes la modificación del precepto contraventor, lo cual pone de manifiesto el carácter vinculante de este tipo de resoluciones, previsto en el artículo 78.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

III. TRIBUNAL SUPREMO Y RECURSO DE CASACIÓN

La organización piramidal del Poder Judicial convierte al Tribunal Supremo en el agente que hace efectiva la unidad interpretativa del ordenamiento jurídico español, por virtud de la eficacia persuasiva de sus decisiones, en razón de la posibilidad que tiene de revisar e incluso de anular decisiones jurisdiccionales.³⁴

Ciertamente, el Tribunal Supremo, órgano jurisdiccional cúspide del Poder Judicial Español, que resuelve de forma definitiva los procesos judiciales, según lo prevé el artículo 123.1 de la carta fundamental española, es competente para conocer del recurso de casación interpuesto en contra de las resoluciones de los órganos jurisdiccionales de inferior jerarquía, lo cual configura a este recurso como vía procesal para homogeneizar la interpretación jurídica.

La casación debe estimarse como un medio de impugnación, que se traduce en un recurso, de carácter extraordinario, a través del cual se examina la legalidad de la actividad del juez en el procedimiento y en la sentencia, y que, de ser acogido, puede producir el efecto de anular el fallo respectivo, ya sea para reponer el citado procedimiento, o con el propósito de que se pronuncie una nueva sentencia de fondo.³⁵

Se ha dicho que la casación no configura una verdadera instancia ya que no determina la revisión integral del procedimiento respectivo, sino de manera exclusiva de la legalidad, ya sea del propio procedimiento o de la sentencia, de tal manera que se requiere un nuevo fallo

³⁴ Pérez Trempe Pablo, *Tribunal Constitucional y ...*, op. cit. supra nota 17, pp. 226-227.

³⁵ Fix-Zamudio, Héctor, *Ensayos sobre el ...*, op. cit. supra nota 24, pp. 240-241.

que anule los actos procesales combatidos, a fin de que se reponga el procedimiento, o en su caso, se pronuncie una nueva sentencia de fondo. De esta forma, la casación no implica un examen directo y total del proceso en el cual se plantea, porque el tribunal se limita a constatar si el juez de la causa cumplió con las disposiciones legales respectivas, y en caso contrario, sólo anula los actos procesales irregulares, motivo por el cual se ha sostenido que constituye un recurso extraordinario de nulidad.³⁶

En España, una vez que el Tribunal Supremo dicta la resolución de nulidad, sólo en el caso de que se apoye en violaciones procesales, puede ordenar el reenvío del asunto al juez de la causa para que reponga dicho procedimiento; pero, si la nulidad de la sentencia se funda en vicios cometidos por el juzgador al pronunciarla, el propio Tribunal Supremo, *por economía procesal*, dicta el fallo de fondo, *evitando el reenvío*.³⁷ En relación con este punto, es importante dejar anotado que el principio de economía procesal no debe desdeñarse por razones de índole técnico jurídico. Con el fin de no desentendernos de la materia del presente estudio, no desarrollaremos esa importante cuestión, sólo conviene recordar que, en el asunto Zimmermann y Steiner contra Suiza, la Comisión Europea de Derechos Humanos enjuició la actividad jurisdiccional de un tribunal suizo, por dilación indebida del procedimiento, al prolongarse tres años y medio.³⁸

IV. PROBLEMAS DE JURISDICCIÓN; LA SUPERPOSICIÓN DE TUTELAS

De los artículos 117.3 y 4, 123.1, y 161.1 de la Constitución española, fundamentalmente, se advierte una clara delimitación competencial entre los órganos que integran el Poder Judicial (Tribunal Supremo) y el Tribunal Constitucional; sin embargo, no se trata de dos bloques de competencia incomunicados entre sí, ya que existen puntos de contacto

³⁶ A diferencia de lo que ocurre mediante la interposición del recurso de apelación, en el cual el tribunal de segunda instancia sustituye al de primer grado para examinar nuevamente los actos procesales combatidos. *Ibidem*, pp. 243-244.

³⁷ *Idem*.

³⁸ Castro Rial, Fanny, "Crónica de las decisiones de la Comisión y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en *Revista de Instituciones Europeas*, CEC, Vol. 10, 1983, pp. 1084-1085.

entre ambas competencias, sobre todo en el ámbito de la jurisdicción constitucional.³⁹ En este estudio, analizaremos únicamente aquellos que han derivado polémica.

Se ha dicho que la introducción del amparo constitucional frente a las resoluciones judiciales afecta profundamente a todo el sistema de recursos existente y, con él, a toda la estructura del poder judicial español. Para respaldar esta afirmación basta con hacer referencia a la sentencia 7/1994 dictada por el Tribunal Constitucional español, que incluso llevó a la Sala Primera del Tribunal Supremo a exponer el conflicto, entre ambos órganos jurisdiccionales, ante el Rey de España.⁴⁰

A) Vinculación de la doctrina del Tribunal Constitucional:

Nadie niega que el juez ordinario se encuentre vinculado a las interpretaciones que del texto Constitucional realice el Tribunal Constitucional. “*El texto de la Ley Orgánica de dicho órgano se inicia con la definición del Tribunal como ‘intérprete supremo de la Constitución’, de donde se desprende que las interpretaciones del Tribunal en materia constitucional prevalecen sobre las llevadas a cabo por otros tribunales ...*”.⁴¹ Pero, ¿estarán obligados los jueces y tribunales ordinarios (Tribunal Supremo) a ceñirse a las interpretaciones que de las leyes efectúe el Tribunal Constitucional?

El problema se plantea, sobre todo, cuando la decisión no se reduce a declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un precepto, sino cuando se establecen una o varias interpretaciones del enunciado

³⁹ Salas, Javier, “El Tribunal Constitucional Español y su competencia desde la perspectiva de la forma de gobierno. Sus relaciones con los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 2, No. 6, 1982, pp. 160-161.

⁴⁰ El conflicto lo provocó el fundamento octavo en relación con el resolutivo segundo de esta sentencia, donde el Tribunal Constitucional asienta que se anula la sentencia de la sala primera del Tribunal Supremo y que queda firme la decisión del órgano jurisdiccional de primera instancia, en este caso, la emitida por la Audiencia Provincial (sección décima). Ver José Angel Marín, *Naturaleza jurídica del Tribunal Constitucional*, Barcelona, Ariel, 1999, pp. 121-127.

⁴¹ García Pelayo, Manuel, “El ‘status’ del Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. I, No. 1, 1981, p. 33.

legal, pues es entonces cuando la doctrina del tribunal se incorpora al fallo y resulta vinculante para los tribunales ordinarios, lo cual lleva a considerar que la propia libertad de interpretación de la ley, a cargo de los jueces y tribunales ordinarios, desaparece.⁴²

Es la naturaleza propia de la función jurisdiccional la que conduce al Tribunal Constitucional a tratar de reducir al mínimo las lagunas de los ordenamientos legales, por lo cual le resulta obligado dictar *sentencias interpretativas* en las que su pronunciamiento sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad no tenga por objeto un precepto legal, sino un determinado alcance o sentido al numeral respectivo. Esta práctica es la que ha dado lugar a las tensiones entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo.

En Italia, por ejemplo, esa situación originó que se llegara a hablar incluso de una *guerra delle due Corti*. Este conflicto se produjo como consecuencia de las llamadas sentencias interpretativas de la Corte Constitucional italiana, aquéllas mediante las que rechazaba la cuestión de inconstitucionalidad planteada, porque el precepto cuestionado no resultaba, en una determinada interpretación, contrario a la Constitución. La Corte de Casación italiana se negó a aceptar la interpretación impuesta, debido a que las resoluciones de ese género implicaban la imposición de una interpretación determinada a los tribunales ordinarios, por lo que planteaba de manera reiterada la cuestión de inconstitucionalidad del mismo precepto, apoyándola en una interpretación distinta, para forzar a la Corte Constitucional a resolver mediante una sentencia, también interpretativa, pero de inconstitucionalidad. Para ello, el tribunal de casación se basó en la idea de considerar obligatorias únicamente aquellas sentencias del Tribunal Constitucional italiano que declararan la inconstitucionalidad de una ley.⁴³

Este problema condujo a las llamadas “dobles decisiones” de la *Corte Costituzionale*, en las que se consideraba expulsada del ordenamiento positivo, no la disposición, sino la interpretación que la convertía en inconstitucional; las llamadas sentencias manipulativas aditivas que,

⁴² Rubio Llorente, Francisco, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. II, No. 4, enero abril, 1982, p. 52.

⁴³ *Ibidem*, p. 53.

en oposición al modelo de jurisdicción constitucional kelseniano, dan origen a una nueva norma; así como las llamadas sentencias manipulativas sustitutivas, en las que el Tribunal Constitucional resuelve que otra norma debía ocupar el lugar de la que estaba contenida en el texto de la ley, para que el principio constitucional violado por aquélla fuese así respetado, por ejemplo.⁴⁴

El enfrentamiento en España es menos viable, debido a la claridad de las disposiciones legales que establecen la eficacia vinculante de *todas* las decisiones del Tribunal Constitucional (no sólo las que declaran la inconstitucionalidad de un precepto sino también las llamadas *sentencias interpretativas* de textos legales).

La fuerza vinculante de las sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional no tiene otra razón de ser que la fuerza vinculante de la ley, porque sólo es ley la norma conforme con la Constitución.⁴⁵

B) El recurso de amparo

El Tribunal Constitucional es el encargado de controlar la actividad de los poderes del Estado, incluso del judicial, en cuanto al apego de su actividad a la Ley Fundamental; esto último lo efectúa a través del recurso de amparo, cuyo objeto de impugnación es, fundamentalmente, una decisión judicial previa que, o bien no ha remediado la lesión de un derecho fundamental *amparable* cometido por otro poder público, o el juzgador lo ha lesionado directamente con su propia actuación.⁴⁶ La lesión al derecho fundamental puede ser reconducida a la aplicación de una ley inconstitucional, a la defectuosa interpretación de una ley que en otra interpretación podría ser conforme a la Constitución o a una arbitrariedad manifiesta.

⁴⁴ Ver Alessandro Pizzorusso, "El Tribunal Constitucional Italiano", en *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid, CEC, 1984, pp. 254-261.

⁴⁵ Rubio Llorente, Francisco, "Sobre la relación ...", *op. cit. supra* nota 42, pp. 57-58.

⁴⁶ "La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional establece dos excepciones a esta regla general de procedencia: el improbable amparo frente a decisiones o actos sin valor de Ley emanados de las Cortes; y el amparo frente a eventuales violaciones del derecho a la objeción de conciencia", *Ibidem*, p. 65.

Esta competencia produce, de forma inevitable, una cierta *superposición* de tutelas, la judicial y la constitucional de amparo,⁴⁷ por la su- puesta invasión del Tribunal Constitucional en el terreno exclusivo de los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria al emitir pronuncia- mientos relativos a la legalidad ordinaria,⁴⁸ lo que supone, para algu- nos, la pérdida de la superioridad o supremacía del Tribunal Supremo.

No se ha controvertido la facultad de dicho órgano para revisar la aplicación del derecho por los tribunales ordinarios cuando los recursos de amparo tienen por objeto actuaciones u omisiones judiciales; mas bien, las tensiones entre ambas jurisdicciones se ha producido respecto del juicio jurídico sobre el *fondo interpretativo* de la ley aplicable en la controversia concreta.⁴⁹

A este respecto, es necesario recalcar que el propio Tribunal Cons- titucional ha admitido que la labor fiscalizadora de éste sobre las sen- tencias de los tribunales ordinarios se debe realizar como *excepción*,⁵⁰ es decir, sólo en los casos en que la interpretación o aplicación de la Ley en la sentencia recurrida sea notoriamente arbitraria o irracional, o di- recta y manifiestamente contraventora de la Constitución.

La cuestión se plantea de manera especialmente aguda a propósito de ciertos derechos fundamentales cuyo enunciado general podría per- mitir reconducir a su través toda o la mayor parte de la actividad judi- cial ordinaria. Los dos derechos que nutren con mayor amplitud la vía de amparo son: el *principio de igualdad*, consagrado en el artículo 14 de la norma fundamental española, y el *derecho a la tutela judicial efectiva*, previsto en el artículo 24 constitucional.⁵¹

⁴⁷ García de Enterría, Eduardo, “Principio de legalidad. Estado material de De- recho y facultades interpretativas y constructivas de la Jurisprudencia en la Constitu- ción”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 4, No. 10, 1984, p. 40.

⁴⁸ Marín, José Ángel, *Naturaleza jurídica del ...*, *op. cit. supra* nota 40, pp. 113-114.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 115.

⁵⁰ “De ello es buena prueba ... el hecho de que tanto en la República Federal Alemana como en España se hayan podido introducir técnicas de control de admisibilidad que están muy próximas a la del *writ of certiorary* que utiliza la Corte Suprema de los Estados Unidos. Francisco Rubio Llorente, “Sobre la relación ...”, *op. cit. supra* nota 42, p. 68.

⁵¹ García de Enterría, Eduardo, “Principio de legalidad ...”, *op. cit. supra* nota 47, p. 41.

Por lo que hace al *derecho de igualdad*, el propio Tribunal Constitucional ha admitido que comprende una equivalencia de trato por el juez en la aplicación de las mismas Leyes, lo que podría hacer juez a dicho tribunal de la unidad de las jurisprudencias de todos los órdenes jurisdiccionales.

Por otro lado, el *derecho a la tutela judicial efectiva* incluye una serie de derechos *filiales* también especialmente amplios: motivación de las resoluciones judiciales; proceso con todas las garantías; interdicción de la indefensión procesal; proceso sin dilaciones indebidas y otros. Ese hecho puede provocar que, mediante un planteamiento de contravención del *derecho a la tutela judicial*, el recurso de amparo alcance el contenido mismo de las sentencias en todos los órdenes, sin más que calificarlas de *inefectivas*⁵² (como sucede en México a causa de la interpretación amplia y excesiva del principio constitucional de exacta aplicación de la ley, por ejemplo, en amparo directo).

Los recurrentes de las decisiones judiciales generalmente aducen que la sentencia o resolución viola lo dispuesto en el artículo 24.1 de la Constitución Española que consagra el *derecho a la tutela judicial efectiva*. Como es apreciable, la propia denominación de dicho derecho fundamental hace que la apreciación de una violación a éste sea necesariamente subjetiva. De ahí que, al establecer paulatinamente un contenido al mencionado derecho, el tribunal haya ido objetivando, en la medida de lo posible, las apreciaciones de una posible violación al precepto que lo contiene.

Lo que provoca fricciones es que la aplicación de la legalidad, por parte de la jurisdicción ordinaria, sea revisable por el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo, principalmente, cuando se invoca frente a la sentencia violación al *derecho de tutela judicial efectiva*, sin que exista un nexo objetivo entre esa revisión y el contenido esencial de tal derecho.⁵³

La solución de admitir y consagrar esa potencial generalización del recurso de amparo parece claramente que debe excluirse, tanto por razones de principio (intromisión de las funciones de los tribunales ordinarios, aunque se afirma que no hay tal, ya que la propia Constitución

⁵² *Idem.*

⁵³ Marín, José Angel, *Naturaleza jurídica del ..., op. cit. supra* nota 40, pp. 115-116.

admite un cierto grado de superposición de tutelas), como por razones prácticas, atendiendo a la absoluta imposibilidad del Tribunal Constitucional para hacer frente a la enorme función como *tercera instancia*.⁵⁴

Diversas soluciones en distintos ordenamientos se han dado al problema procesal de la determinación del ámbito del recurso constitucional de amparo.

Así, en 1891, el Congreso estadounidense impulsó un cambio capital consistente en sustituir en un gran número de asuntos la jurisdicción de apelación (obligatoria) por la *certiorary jurisdiction*. En virtud de este esquema, la propia corte puede decidir, discrecionalmente, si acepta o no las demandas que se le someten. El criterio no es otro que el de elegir sólo aquellos casos que planteen cuestiones cuya resolución tenga importancia inmediata por encima de los hechos concretos y de las partes envueltas en el procedimiento. A la Suprema Corte “*no le concierne primariamente la corrección de los errores de las Sentencias de los Tribunales Inferiores ... para continuar siendo eficaz, (...) debe continuar con el criterio de decidir sólo aquellos casos que planteen cuestiones cuya resolución tendrá importancia inmediata por encima de los hechos concretos y de las partes implicadas*”.⁵⁵

El Tribunal Constitucional alemán se ha encontrado con el mismo problema. Para evitar ese conflicto, este órgano controla no cualquier infracción jurídica de la sentencia, sino solamente la infracción que lo sea de *Derecho Constitucional específico*, sin entrar en los problemas de la aplicación legal propios del juez ordinario. Se basan en la observación de que cualquier infracción de la legalidad puede ser, *derivativamente*, una lesión a los derechos fundamentales, pero una lesión indirecta, supuesto en el cual no se admite el recurso constitucional, por entender que se trata de una cuestión de Derecho ordinario, que tiene sus propios tribunales para ser guardado y depurado, pues el artículo 1.3 de la Ley Fundamental de Bonn dispone expresamente que los derechos fundamentales vinculan, como derecho inmediatamente aplicable, al legislador, al ejecutivo y también a *todos* los jueces. En este contexto, el Tribunal de Karlsruhe, en sus primeras sentencias, puso en claro que el

⁵⁴ García de Enterría, Eduardo, “Principio de legalidad ...”, *op. cit. supra* nota 47, p. 42.

⁵⁵ Voto del Juez Vinson, en un caso de 1949, *Ibidem*, p. 47.

recurso constitucional de amparo no es una instancia de superrevisión jurídica ni fáctica; que no le corresponde determinar si las sentencias son correctas conforme al derecho ordinario.⁵⁶

No obstante, en la práctica, el tribunal efectúa, en torno a decidir sobre la admisión de los recursos, una ponderación de intereses en cada caso. De este modo, la propia doctrina alemana reconoce que en este juicio preliminar de admisión se refleja la recepción del *writ of certiorary*; así, se ha afirmado que el criterio último y verdadero es que el tribunal es dueño de su propia jurisdicción. El *Bundesverfassungsgericht* no es un tribunal de casación que controle la aplicación *correcta* de la ley por la jurisdicción ordinaria, por lo que la mayor parte de los recursos de amparo que se pretenden promover, como una última instancia, son rechazados por una cámara de tres magistrados que decide por unanimidad.⁵⁷

En España, la tendencia del Tribunal Constitucional también es limitar a casos especiales la procedencia del recurso de amparo. De ello es buena prueba la introducción de técnicas de control de admisibilidad que están muy próximas a la del *writ of certiorary* que utiliza la Corte Suprema de los Estados Unidos, ya que la doctrina española otorga el calificativo de remedio *subsidiario* al recurso de amparo. Al igual que en Alemania, se parte de la base que este recurso no es el único instrumento que el ciudadano tiene frente a la actuación del Estado, por lo que sólo cabe acudir a él cuando se haga indispensable para impedir la vulneración directa de un derecho fundamental.⁵⁸ El tribunal ha dicho, en otra ocasión, que no puede sustituir el criterio judicial en la interpretación y aplicación de las leyes, menoscabando el contenido específico de la jurisdicción ordinaria, que según el artículo 117 de la Constitución corresponde a los jueces y tribunales, salvo de existir violaciones de garantías constitucionales, pero sin poder extender su imperio más allá, convirtiéndose en una tercera instancia u órgano revisor, ejercitando un

⁵⁶ Limbach, Jutta, "Función y significado del recurso constitucional en Alemania", en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Instituto de Investigación jurídica, UNAM, No. 3, julio-diciembre, 2000, pp. 74-75.

⁵⁷ Simon, Helmut, "La Jurisdicción Constitucional", *op. cit. supra* nota 15, p. 835.

⁵⁸ Sentencias de 29 y 30 de enero y 28 de julio de 1981; 90/1980; 113/1980; 41/1981, de 18 de mayo de 1981 (A. 124/1980 y la número 49/1982), entre otras. Javier Salas, "El Tribunal Constitucional ...", *op. cit. supra* nota 39, p.171.

mero control de simple legalidad,⁵⁹ habida cuenta que el recurso de amparo no puede insertarse respecto a las vías ordinarias como un segundo y *sobrepuesto* recurso de casación general, o como una tercera instancia o *superinstancia*. Así, en la sentencia constitucional de 2 de noviembre de 1983, publicada en el Boletín Oficial Español de 2 de diciembre del mismo año, cuyo ponente fue Francisco Rubio Llorente, se estableció: “*Si se aceptase la identificación que el recurrente nos propone entre infracción de Ley e infracción constitucional, el recurso constitucional de amparo resultaría desnaturalizado, violentando lo dispuesto en los artículos 53.2, 161.1.b de la Constitución y 41 y 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.*”⁶⁰

No es lugar ni el objeto del presente apunte emitir un pronunciamiento con respecto a las deficiencias que ha producido la centralización de la justicia en México, por motivo, principalmente de la extensa y, desde mi punto de vista, funcionalmente indebida interpretación que históricamente se ha otorgado al principio de exacta aplicación de la ley, que ha propiciado desnaturalizar el carácter extraordinario de nuestro juicio de amparo hasta convertirlo en una última instancia ordinaria, con apariencia de extraordinaria, a causa de poner a disposición del gobernado, de hecho, la propia procedencia del juicio, por la subjetividad del propio principio, porque la simple afirmación del agraviado en el sentido que el juez ordinario aplicó inexactamente la ley en su perjuicio obliga a estudiar al tribunal de amparo la pretensión del actor.

Es una cuestión que, en la actualidad, incide en la calidad y eficacia de la administración de justicia, en perjuicio de los gobernados.

En el momento concreto en que la cantidad de casos supera cierto nivel, se pone en duda la capacidad del órgano jurisdiccional para desempeñar su papel; la capacidad de la comunidad jurídica y judicial para seguir y digerir apropiadamente la jurisprudencia de los tribunales superiores empieza a

⁵⁹ Auto de 6 de octubre de 1982 (A. 325/1982); auto de 20 de octubre de 1982 (A. 78/1982); auto de 29 de septiembre de 1982 (A. 215/1982), *ibidem*, p.173.

⁶⁰ Sentencias de 27 de mayo, de 2, 8 y 23 de noviembre de 1983, citadas por Eduardo García de Enterría, “Principio de legalidad ...”, *op. cit. supra* nota 47, pp. 43-47.

disminuir; el peso específico de cada decisión se diluye, y la jerarquía en la cumbre de la pirámide judicial del máximo tribunal se destruye.⁶¹

Sin embargo, debe reconocerse que no es fácil afrontar dicho problema en nuestro país, tomando en cuenta los votos de confianza que ha conseguido la jurisdicción federal frente a la local, en razón a la falta de garantías judiciales de independencia, imparcialidad y especialización en el aparato judicial local, por motivo de varios factores, entre los que destaca el sistema peculiar de nombramiento de los jueces y magistrados locales, que deriva lamentablemente una inamovilidad relativa en sus cargos (aunque está claro que la independencia e imparcialidad debe asumirse, siendo, para ello, insuficientes las previsiones legales que la fomentan).

En relación con este punto, se ha señalado:

La experiencia mejicana (sic), de opuesto sentido a la que he examinado, es asimismo estremecedora. El artículo 14 de la Constitución de Méjico (sic) establece el principio de que los jueces deben aplicar la Ley en sus sentencias. Se trata, en definitiva, del principio de legalidad que se encuentra en otras muchas Constituciones, incluida la italiana (art. 101.2). Fundándose en dicho artículo, el Tribunal Supremo mejicano (sic) ha afirmado durante muchos años que todo error iuris de los jueces viene a constituir una violación indirecta de la Constitución misma. Ha extendido, por ello, el remedio del amparo a todo error de Derecho. El recurso de amparo, que originariamente era un remedio especial destinado a ofrecer al ciudadano lo que, con terminología que hoy está de moda, llamaríamos una tutela diferenciada contra la violación de sus derechos constitucionales, ha sufrido una degeneración. Se habla así de la degeneración del juicio de amparo, lamentada por múltiples autores de aquel país, que ha producido una debilitación, si no hundimiento, de aquella institución, sofocada precisamente a causa de la inflación de recursos.⁶²

⁶¹ Weiler, Joseph H. H., "The Least-Dangerous Branch: A retrospective and Prospective of the European Court of Justice in the Arena of Political Integration", en *The Constitution of Europe. Do the new clothes have an Emperor? And other essays on European integration*, Cambridge University Press, 1999, p. 215.

⁶² Cappelletti, Mauro, "El Tribunal Constitucional en el Sistema Político Italiano: sus relaciones con el ordenamiento comunitario europeo", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 2, No. 4, 1982, pp. 26-27.

CONCLUSIONES

Las soluciones brindadas en los distintos países quedan siempre a medias; aunque el Tribunal Constitucional ha establecido límites a la interposición de este recurso, no debe olvidarse que a él corresponde apreciar, de oficio o a instancia de parte, su falta de jurisdicción, es decir, éste delimita su propia competencia de acuerdo y con base en la Constitución y su Ley Orgánica, y no hay medio procesal alguno a través del cual se puedan controvertir sus decisiones. Consecuentemente, se habla en el sistema alemán y norteamericano de una facultad discrecional del Tribunal Constitucional para admitir o no las demandas que se le plantean, lo cual en ocasiones ha sido también ampliamente criticado, por el contenido a veces político de las decisiones que toma a ese respecto, sobre todo, cuando cambia el sentido de las interpretaciones que los tribunales ordinarios han establecido para determinados preceptos.

Las causas de esta penetración en el ámbito interpretativo de los tribunales ordinarios es la imposibilidad teórica de la distinción jurídico-material entre violación constitucional y violación de derecho ordinario, por ello se afirma que este problema es más bien de tipo jurídico funcional, ya que implica, en el fondo, el dilema de una razonable división de trabajo entre los tribunales ordinarios y el control por el Tribunal Constitucional, quien, si es que no desea petrificar la administración de justicia ordinaria, debe reconocer que, muchas veces, ésta es más apta y más eficaz para la resolución de los asuntos, por la mayor proximidad al conflicto.⁶³

Empero, el uso enérgico de las técnicas que limitan la procedencia del recurso de amparo sólo es posible en la medida en que un sistema eficaz de recursos dentro del Poder Judicial garantice al ciudadano el ejercicio de los derechos fundamentales, pues esas técnicas sólo pueden ser utilizadas cuando se asegure el correcto funcionamiento de los tribunales ordinarios y la unidad de criterio en la interpretación, para que el órgano constitucional pueda consagrarse a su tarea específica de depuración del ordenamiento, adecuándolo continuamente a los principios y a la realidad.⁶⁴ Esto es, lo que debe interesar al Tribunal Constitucional

⁶³ Ver Jutta Limbach, "Función y significado ...", *op. cit. supra* nota 56, pp. 82-88.

⁶⁴ Rubio Llorente, Francisco, "Sobre la relación ...", *op. cit. supra* nota 42, p. 68.

es que los derechos fundamentales se protejan de manera efectiva, no que esa protección tenga que hacerla él precisamente.⁶⁵

Los límites de la jurisdicción constitucional no están ni deben estar geoméricamente dibujados; el juez constitucional es sin duda el intérprete supremo de la Constitución, pero no puede limitarse a interpretar solamente dicha norma, porque los planos de la constitucionalidad y de la legalidad no son paralelos, sino con frecuencia y por necesidad, tangentes;⁶⁶ su línea divisoria no es impermeable, por el contrario, la normativa constitucional, dada su posición, irradia a todo el ordenamiento jurídico del Estado.⁶⁷

El Tribunal Supremo “*es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales*”. Y no sólo eso, tiene que interpretar el ordenamiento jurídico conforme a las interpretaciones realizadas por el Tribunal Constitucional, toda vez que sólo es ley la norma conforme con la Constitución, y ello lo determina, en forma definitiva, el juez constitucional. La supremacía del Tribunal Constitucional en materia de garantías constitucionales hace que este órgano sea *de facto* última instancia en algunos litigios, sobreponiéndose incluso, a la cúspide del poder judicial español.

Podemos concluir estableciendo que ha sido difícil en España y, en otros Estados, con un modelo de jurisdicción constitucional concentrada, separar del ámbito constitucional la legalidad ordinaria, o más bien, objetivizar en un grado aceptable el problema de determinar en qué casos la inexacta aplicación de la ley o la indebida y trascendente apreciación de hechos constituye una violación frontal de algún derecho fundamental, que fue un problema originado a partir de la constitucionalización de las garantías procesales y del principio de correcta aplicación o interpretación legal.

El juez Jackson decía en el marco de la justicia constitucional americana:

⁶⁵ García de Enterría, Eduardo, “Principio de legalidad ...”, *op. cit. supra* nota 47, p. 56.

⁶⁶ Tomás y Valiente, Francisco, “Arbitrar, juzgar y legislar”, en *El País*, 11 de febrero de 1994, citado por José Angel Marín, *Naturaleza jurídica del ...*, *op. cit. supra* nota 40, p. 130.

⁶⁷ Pérez Tremps, Pablo, *Tribunal Constitucional y ...*, *op. cit. supra* nota 17, p. 209.

Los jueces de la Suprema Corte no somos el final porque seamos infalibles (...) sino porque somos el final.⁶⁸

BIBLIOGRAFÍA

- Aragón Reyes, Manuel, *Estudios de Derecho Constitucional*, Madrid, CEPC, 1998.
- Barron, Jerome A., Dienes, Thomas, *Constitutional Law*, St. Paul Minn., West Group, 4th ed., 1999.
- Bloom, Steve J., “The European Union after the Maastricht Decision: Is Germany the ‘Virginia of Europe?’”, en *Harvard Jean Monnet Working Paper*, No. 5/95, 1995.
- Cappelletti, Mauro, “El Tribunal Constitucional en el Sistema Político Italiano: sus relaciones con el ordenamiento comunitario europeo”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 2, No. 4, 1982.
- Castro Rial, Fanny, “Crónica de las decisiones de la Comisión y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, en *Revista de Instituciones Europeas*, CEC, Vol. 10, 1983.
- Cohen, William, Varat, Jonathan D., *Constitutional Law*, Westbury New York, The Foundation Press, 10th ed., 1997.
- Corzo Sosa, Edgar, *La cuestión de inconstitucionalidad*, Madrid, CEPC, 1998.
- Cruz Villalón, Pedro, *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, CEPC, 1999.
- De Vega, Pedro, *La Reforma Constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, 1999.
- Figueruelo Burrieza, Angela, “Algunos problemas que suscita la autocuestión de inconstitucionalidad (art. 55.2 de LOTC)”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 7, No. 21, septiembre-diciembre, 1987.
- Fix-Zamudio, Héctor, *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, Porrúa, UNAM, 2^a ed., 1999.
- García de Enterría, Eduardo, “La posición jurídica del Tribunal Constitucional Español: Posibilidades y Perspectivas”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. 1, No. 1, 1981.

⁶⁸ Ángel Garrorena Morales, “La sentencia constitucional”, citado por José Ángel Marín, *Naturaleza jurídica del ...*, op. cit. supra nota 40, p. 92.

- , “Un paso capital en el derecho constitucional británico: El poder de los jueces para enjuiciar en abstracto y con alcance general las leyes del Parlamento por su contradicción con el derecho comunitario (Sentencia Equal Opportunities Commission de la Cámara de los Lores de 3 de marzo de 1994)”, en *Revista de Instituciones Europeas*, CEC, Vol. 21, No. 3, 1994.
- , *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, 3ª ed., 1984.
- , “Principio de legalidad. Estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la Jurisprudencia en la Constitución”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 4, No. 10, 1984.
- García Pelayo, Manuel, “El ‘status’ del Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. I, No. 1, 1981.
- , *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza, 1993.
- Guastini, Riccardo, “La Constitución como Límite a la Legislación”, en *Teoría de la Constitución. Ensayos Escogidos*, México, Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2000.
- Haberle, Peter, *Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado constitucional*, Minima Trotta, 1998.
- Hesse, Konrad, “Constitución y Derecho Constitucional”, en *Manual de Derecho Constitucional*, traducido por Antonio López Pina, Madrid, IVAP, Marcial Ponds, 1996.
- Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, traducido por Eduardo García Máynez, UNAM, 2ª ed., 1988.
- Lasalle, Ferdinand, *¿Qué es una constitución?*, Barcelona, Ariel, 5ª ed., 1997.
- Limbach, Jutta, “Función y significado del recurso constitucional en Alemania”, en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Instituto de Investigación jurídicas, UNAM, No. 3, julio-diciembre 2000.
- Lozano Miralles Jorge, Saccomanno, Albino, *El Tribunal Constitucional. Composición y principios jurídico-organizativos (el aspecto funcional)*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2000.
- Marín, José Angel, *Naturaleza jurídica del Tribunal Constitucional*, Barcelona, Ariel, 1999.
- May, Christopher N. and Ides, Allan, *Constitutional Law National Power and Federalism*, New York, Aspen Law & Business, 1998.
- Pérez Tremps, Pablo, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Madrid, CEC, 1985.

- Pfersmann, Otto, “Carré de Malberg y la jerarquía normativa”, en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Instituto de Investigación jurídicas, UNAM, No. 4, enero-junio 2001.
- Pizzorusso, Alessandro, “El Tribunal Constitucional Italiano”, en *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid, CEC, 1984.
- Rubio Llorente, Francisco, “Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. II, No. 4, enero abril, 1982.
- , “La Constitución Española y el Tratado de Maastricht”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 12, No. 36, septiembre-diciembre 1992.
- Salas, Javier, “El Tribunal Constitucional Español y su competencia desde la perspectiva de la forma de gobierno. Sus relaciones con los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 2, No. 6, 1982.
- Simon, Helmut, “La Jurisdicción Constitucional”, en *Manual de Derecho Constitucional*, traducido por Antonio López Pina, Madrid, IVAP, Marcial Ponds, 1996.
- Weber, Albrecht, “La jurisdicción constitucional en Europa Occidental”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 6, No.17, 1986.
- Weiler, Joseph H. H., “Federalism and Constitutionalism: Europe’s Sonderweg”, en *Harvard Jean Monnet Working Paper*, No 10/00, 2000.
- , “The Least-Dangerous Branch: A retrospective and Prospective of the European Court of Justice in the Arena of Political Integration”, en *The Constitution of Europe. Do the new clothes have an Emperor? And other essays on European integration*, Cambridge University Press, 1999.