

LOS PODERES INSTRUCTORES DEL JUEZ CONSTITUCIONAL

César ASTUDILLO*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El impulso procesal*. III. *La determinación autónoma del objeto del proceso constitucional*. IV. *La indagación y la prueba de los hechos*. V. *Libertad de configuración del parámetro de constitucionalidad*.

I. INTRODUCCIÓN

El Informe del *status* del Tribunal Constitucional alemán patentizó que los procesos constitucionales no configuraban “procesos de partes” como en otros ordenamientos procesales, y que el deber del Tribunal de averiguar la “verdad objetiva” conducía a reconocer, como “principio procesal fundamental”, el de la “prosecución de oficio” (*officielprinzip*). Dijo:

Ésta es la razón del porqué el Tribunal Constitucional debe ir más allá del pedido de admisión de pruebas del demandante, y en la revisión de validez de una ley tiene el deber de realizar dicha tarea desde los más diversos puntos de vista, aun cuando el demandante no lo ha indicado expresamente.¹

Por la relevancia de su objeto (una disposición, un derecho, o un hecho fundamentado en ella) de los intereses que protege (el interés público a la constitucionalidad) y su finalidad (la salvaguarda de los valores, principios y fines constitucionales), los procesos constitucionales han seguido afianzando su contenido objetivo, configurándose como mecanismos en donde el juez

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Agradezco al Mtro. Marcos I. Martínez Alcázar, el apoyo en la revisión de las citas bibliográficas.

¹ Leibholz, Gerhard, “El Estatus del Tribunal Constitucional Federal en Alemania”, trad. Jorge Silvero Salgueiro, en Fix-Zamudio, Héctor y Astudillo, César (coords.), *Estatuto jurídico del juez constitucional en América Latina y Europa. Libro homenaje al doctor Jorge Carpizo*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, p. 706.

ostenta un papel de primer orden en la dirección y conclusión del *iter* procesal, producto del interés demostrado por el Estado Constitucional en los litigios producidos como consecuencia de la actuación de sus propios órganos.²

Dicha peculiaridad ha permitido perfilar un nuevo contenido u orientación en algunos de los principios fuertemente asentados dentro de la doctrina procesal en la fase inicial, intermedia y conclusiva del proceso, en la que intervienen los sujetos legitimados, el propio órgano jurisdiccional, pero en el que destacan los poderes que individualmente se confieren a cada juez constitucional, para realizar un extenso número de actuaciones jurisdiccionales y poner un asunto en condiciones de ser resuelto mediante sentencia definitiva.

Es en los procesos de contenido objetivo donde el reforzamiento del principio inquisitivo es más evidente, ya que confiere al juez suficientes facultades para realizar cuantas gestiones sean necesarias y allegarse de todo aquel material que le ayude a formarse un criterio sólido que le permita emitir su pronunciamiento.³ Si a ello agregamos que estos jueces con regularidad forman parte de los órganos de cierre de los sistemas constitucionales, cuya actuación agota la jurisdicción interna, constatamos que el marco de actuación que les permiten sus renovados poderes de instrucción, conducen a concebirlos como los auténticos “dueños” y “señores” de sus respectivos procesos constitucionales.⁴

En los de contenido subjetivo, donde las partes y el principio de contradicción se aprecian de manera más nítida, parecería que los poderes instructores de los jueces constitucionales se encuentran atemperados, pero no es así, ya que con independencia del objeto del proceso, la posición y autoridad del juez constitucional no se modifica, en función del interés público que suscita la constitucionalidad del *derecho* y de los *derechos*.⁵

² El principio rector no cambia en los procesos de contenido subjetivo, pues como ha señalado Fix-Zamudio, dentro del proceso constitucional de amparo, el más paradigmático de los juicios de tutela de derechos fundamentales, el principio rector es el inquisitivo, desprendiéndose de él los amplios poderes de gestión del *iter* procesal. Cfr. Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución. La Justicia Constitucional*, trad. Rolando Tamayo y Salmerán, México, UNAM, 2000, pp. 93 y ss.

³ En torno a las características de los procesos de contenido objetivo, acúdase a lo que hemos sostenido en Astudillo, César, “Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad: Perfiles procesales”, Astudillo, César y Carbonell, Miguel (coords.), *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 14 y ss.

⁴ *Idem*, p. 24.

⁵ Por ello Zagrebelsky señala que son dos los bienes jurídicos objeto de tutela en los procesos constitucionales, lo que da lugar, si no a dos procesos constitucionales diversos, si a dos

En ocasiones, incluso, los jueces incrementan su presencia y autoridad dentro de los procesos en defensa de la libertad, en aras de la sumariedad, flexibilidad y urgencia con la que deben proceder. En este sentido, el proceso constitucional, a diferencia de algunos modelos procesales ordinarios, no tiende a modificar sustantivamente la autoridad y presencia del juez en función del objeto protegido.

Se puede afirmar, en función de lo anterior,

que el derecho procesal constitucional se ha enriquecido con prescripciones que refuerzan la autoridad del juez constitucional en la búsqueda de la verdad al interior de los procesos que tutelan expectativas constitucionales, instaurando así un débil equilibrio entre el principio de instancia de parte y el principio de oficialidad, y advirtiendo el renovado interés que Estado y Constitución demuestran por los conflictos surgidos en su seno.⁶

Es relevante destacar que también la autoridad de los jueces ordinarios se ha elevado significativamente, derivado de que el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, allí donde tienen reconocida esa facultad, los obliga a verificar la conformidad de las disposiciones que han de aplicarse en un proceso jurisdiccional en el que son competentes en relación de un parámetro estratificado de distintas fuentes del derecho. La exigencia de que al interior de los procesos estructurados para discutir “el modo como las normas se actualizan en situaciones concretas, pero no si las propias normas satisfacen el estándar de constitucionalidad”,⁷ se realicen ejercicios de compatibilidad normativa, los ha llevado a adquirir, al menos de manera incidental y no directa, la calidad de jueces constitucionales e interamericanos.⁸

En función de lo anterior, se ha modificado sustancialmente su papel, mediante la adquisición de renovadas potestades para activar *ex officio*, o

notables variantes. Cfr. Zagrebelsky, Gustavo, “Diritto processuale costituzionale?”, VVAA, *Giudizio a quo e promovimento del processo costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 124.

⁶ Al respecto, la “Octava tesis: El carácter inquisitivo del derecho procesal constitucional”, en Astudillo, César, “Doce tesis en torno al derecho procesal constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, t. I. Teoría general del derecho procesal constitucional, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Marcial Pons, 2008, pp. 278 y ss.

⁷ Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, p. 174.

⁸ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 377 y ss.

a instancia de parte, dicho control, concurriendo a determinar la norma objeto de control y el parámetro a través del cual procederán a dicha verificación, estableciendo el momento procesal en que llevarán a cabo dicho control –en la fase de admisión, la intermedia, o previo a decidir el fondo del asunto– para declarar, finalmente, la inaplicabilidad de la o las disposiciones al caso concreto, lo cual, de ser el caso, los conducirá a tomar otras decisiones para poder dictar sentencia definitiva.

No obstante, es importante subrayar que entre los jueces que tienen competencia directa para conocer y resolver determinados procesos constitucionales y aquellos que lo hacen de manera incidental al interior de los procesos ordinarios, existen diferencias importantes que conviene tener en cuenta.

En este sentido, en esta contribución nos centraremos en el cambio de orientación del papel de los primeros, con el propósito de desvelar el significado adquirido por los principios correspondientes desde la óptica del derecho procesal constitucional.

II. EL IMPULSO PROCESAL

Como consecuencia de la máxima de instrucción, corresponde al juez constitucional constituirse en el *rector* de su proceso, en quien reposa la exclusividad para marcar las pautas del *iter* procesal, la potestad de impulsarlo y la responsabilidad de conducirlo hasta su conclusión, derivado de que, en su interior, al margen de que se pronuncie sobre el derecho o los derechos, subyace un interés público a la constitucionalidad del entero ordenamiento constitucional.⁹

La *rectoría* del proceso constitucional se manifiesta inicialmente en la capacidad del juez para abrir las puertas de la jurisdicción constitucional desde el acto de admisión, desechamiento o redireccionamiento de una demanda, así como la ocasión de prevenir a los promoventes para que procedan a subsanar las irregularidades detectadas en sus escritos originales. Le permite, enseguida, convocar a los demás sujetos que deban participar en el proceso y dar vista a las instancias que necesiten conocer la existencia del mismo.¹⁰

⁹ Así, Fernández Rodríguez, José Julio, “Reflexiones sobre algunas peculiaridades del proceso constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Zaldivar Lelo de Larrea, Arturo (coords.), *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, t. I. Teoría general del derecho procesal constitucional, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Marcial Pons, 2008, p. 469.

¹⁰ *Vid.* Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Los poderes del juez constitucional y las medidas

Las atribuciones para alentar el control de constitucionalidad, demuestran la trascendente implicación que tienen los tribunales constitucionales en el ejercicio de su función de inspección, al encontrarse cada vez menos limitados por el contenido de sus reglas procesales, y más autorizados por las atribuciones para gobernar el entero proceso constitucional.¹¹

cautelares en controversia constitucional”, en *Idem* y Molina Suárez, César de Jesús (coords.), *El juez constitucional en el siglo XXI*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2009, pp. 165 y ss.

¹¹ El Tribunal Constitucional alemán ha dado ejemplo del empleo de las atribuciones con las que cuenta para alentar el acceso a su justicia, pues paulatinamente se ha reservado la atribución de comprobar oficiosamente la vía en que una cuestión ha sido planteada, y en privilegio del interés público que se desprende de la completa resolución de un asunto, ha reconducido una controversia planteada en una vía procesal considerada inadmisibile, hacía otra en la que pueda obtenerse una decisión de fondo. En otras ocasiones, sin proceder a ese redireccionamiento, ha declarado llanamente la inadmisibilidad, evidenciando así que es el facultado para abrir o cerrar sus puertas, en función de los márgenes de actuación que le otorgan sus poderes decisorios. *Cfr.* DTCTF 13, 54, (94), citada por Rodríguez-Patrón, Patricia, *La autonomía procesal del Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 2003, p. 26. En la *Corte Costituzionale* italiana se ha actuado en sentido similar, lo cual se ejemplifica mediante la reconducción de un asunto de jurisdicción-competencial hacia un conflicto de atribuciones entre los poderes del Estado, en un caso cuyo objeto era una norma que se refería a los procedimientos y juicios de acusación entre el Parlamento y la autoridad judicial. En él, se determinaba que la resolución le correspondía a la propia Corte, pero integrada de acuerdo a la composición excepcional señalada por el artículo 135 de la Constitución italiana. La duda sobre la constitucionalidad de la norma condujo a que la Corte elevara *de oficio* la cuestión ante sí misma, concluyendo que ésta vulneraba los artículos 134 y 135 de la Constitución. Consecuentemente, estableció que los conflictos que podían surgir entre el Parlamento y la autoridad judicial entraban en la categoría “más amplia” de los conflictos de atribuciones entre los poderes del Estado. A partir de esta definición, la Corte pudo enjuiciar el asunto en su conformación normal de 15 jueces, y no en aquella excepcional con 16 miembros más que se requiere para los procedimientos de acusación. SCC 259/1974, de 12 de noviembre. En España, cuando la *Ley Orgánica del Tribunal Constitucional* contemplaba el recurso previo de inconstitucionalidad en su artículo 79, el Tribunal Constitucional decidió admitir un recurso de esta naturaleza frente a una ley ya publicada. Procedió así, por la trascendencia que suponía el conflicto en cuestión, y a pesar de que la sola publicación de la ley parecía haber dejado sin materia dicho recurso. La admisión privilegió el acceso a su jurisdicción antes de cerrar sus puertas ante un eventual intento de burlar el ejercicio de las competencias del Tribunal e impedir la interposición del recurso mediante la publicación anticipada de la ley. ATC 120/1983 de 21 de marzo, Fundamentos jurídicos 2, 3 y 4. En Costa Rica, se ha sentado jurisprudencia en el sentido de que “...le corresponde a la Sala Constitucional resolver sobre su propia competencia... motivo por el cual si la alegación de la parte tiene relación con la libertad personal, queda facultada la Sala para continuar la tramitación del asunto como Habeas Corpus, independientemente de la vía inicialmente utilizada por la parte gestionante...” *Cfr.* Sentencia No. 2000-04501 de las 15:31 horas del 30 de mayo de 2000, visible en Hess Araya, Christian y Brenes Esquivel, Ana Lorena, *Ley de la Jurisdicción constitucional: anotada, concordada y con jurisprudencia procesal*, San José de Costa Rica, Juricentro, 2008, p. 93. En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se ha pronuncia-

Este ámbito de decisión se encuentra vinculado a la observancia de los principios *pro homine*, *pro actione* y *pro requirente*. Dentro de la dinámica jurisdiccional, dichos criterios orientan la interpretación de las normas que tutelan el derecho de acceso a la jurisdicción constitucional, conстриñendo al juez a preferir la interpretación que favorezca en mayor medida la maximización de su contenido, o bien, que implique menores restricciones a su ejercicio.¹²

En este sentido, las normas procesales constitucionales “deben interpretarse en sentido favorable para posibilitar el acceso a la tutela jurisdiccional y, consiguientemente, con exclusión de toda opción interpretativa que sea contraria a este propósito”, así, “el operador judicial debe interpretar las restricciones impuestas a tal derecho del modo que mejor se optimice su ejercicio”.¹³

En esta misma lógica, en la admisión de un requerimiento o un trámite, el juez constitucional deberá interpretar los requisitos previstos legalmente en favor del requirente, para “permitir que las personas y órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita ante ella, a fin de que pueda velar por el principio de supremacía constitucional cuya custodia le ha sido encomendada.”¹⁴ Una opción contraria, dirigida a restringir el acceso a la

do en sentido similar, cuando al conocer de un recurso de inconformidad, ha indicado que corresponde a los jueces constitucionales “...suplir la deficiencia de la vía y de los argumentos hechos valer por el promovente, con el fin de desentrañar la verdadera intención de los recurrentes. Lo anterior es así, toda vez que los juzgadores deben interpretar el sentido de las promociones presentadas por los justiciables para determinar con precisión su voluntad, para lo cual deben considerar el escrito presentado en su integridad, tomando en cuenta la norma que, en su caso, funde su promoción, lo aducido en su escrito respecto de la vía que intentan, así como lo esgrimido en los puntos petitorios.” *Vid.* Tesis 1a./J. 119/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Primera Sala, libro 2, enero de 2014, t. II, p. 759, rubro “Recurso de inconformidad. El órgano jurisdiccional de amparo que conozca del mismo, debe suplir la deficiencia de la vía y de los argumentos hechos valer por el promovente”.

¹² Tesis 1a. CCCXXVII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Primera Sala, libro 11, octubre de 2014, t. I, p. 613, rubro “PRINCIPIO PRO PERSONA. REQUISITOS MÍNIMOS PARA QUE SE ATIENDA EL FONDO DE LA SOLICITUD DE SU APLICACIÓN, O LA IMPUGNACIÓN DE SU OMISIÓN POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE”.

¹³ *Vid.* Sentencias del Tribunal Constitucional del Perú, Exp. No. 1003-1998-AA/TC de 6 de agosto de 2002 y Exp. No. 2214-2004-AA/TC, de 26 de octubre de 2004, visibles en Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal Constitucional*, Lima, Palestra Editores, 2006, p. 56.

¹⁴ *Cfr.* STC rol No. 1.288/2008 del Tribunal Constitucional de Chile, visible en Zúñiga Urbina, Francisco, “El principio pro requirente en la sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional”, en Nogueira Alcalá, Humberto (coord.), *Temas de Derecho procesal constitucional. Reflexiones jurídicas sobre competencias del Tribunal Constitucional y la nueva LOC del Tribunal Constitucional*, Santiago, Centro de Estudios

magistratura constitucional a través de obstáculos procesales irrazonables, no se entiende compatible con el espíritu de la norma fundamental.

La *dirección judicial* que se confía a los jueces constitucionales, “delega en la figura del juez el poder-deber de controlar razonablemente la actividad de las partes, promoviendo la consecución de los fines del proceso de manera eficaz y pronta.”¹⁵ A diferencia de lo que sucede en los procesos ordinarios, donde las reglas procedimentales son de estricta aplicación, en los constitucionales el juez orienta su desenvolvimiento dentro de las posibilidades que le confieren los principios de *economía, simplicidad, celeridad y elasticidad* procesales. Estos le permiten tomar medidas para economizar los costos del proceso y hacer de su secuela procedimental un trámite sencillo “de suerte que las etapas y ritualidades que lo componen sean las mínimas dentro de lo razonable”.¹⁶

En este contexto, el juez goza de atribuciones para procurar el desenvolvimiento sumario del proceso y evitar dilaciones injustificadas, por lo que “no podrá permitirse actuaciones procesales que lo único que buscan es, antes que proteger derechos, crear supuestos temerarios asentados en la irreflexión y osadía, con el único propósito de demorar la conclusión final del proceso originario”.¹⁷

También cuenta con facultades para que pueda adecuar las distintas formalidades exigidas en el proceso constitucional a los fines proteccionistas que el mismo persigue. Se busca que el juez proceda a “exigir el cumpli-

Constitucionales de Chile-Universidad de Talca, Asociación Chilena de Derecho Constitucional, Librotecnia, 2010, pp. 178 y 179.

¹⁵ STC 2876-2005, PHC, F.J. 23, visible en Eto Cruz, Gerardo, *El desarrollo del derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, 2012, pp. 110.

¹⁶ Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-127, de 23 marzo de 1995, citada en Giacomette Ferrer, Ana, *La prueba en los procesos constitucionales*, México, Porrúa, IMDPC, 2008, p. 150. En torno a estos principios, para el caso de Costa Rica, acúdase a Jinesta Lobo, Ernesto, *Derecho procesal constitucional*, prologado por Néstor Pedro Sagüés, México, Porrúa, IMDPC, 2014, pp. 31 y ss. Para la experiencia peruana, Eto Cruz, Gerardo, *El desarrollo del derecho procesal... op. cit.*, pp. 109 y ss.

¹⁷ Cf. Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal...*, cit., p. 49. Como indica el Tribunal Constitucional peruano: “En el proceso de amparo, por su propia naturaleza especial y sumarísima, no cabe dilación alguna; ...Desconocer en todas las formas posibles los plazos previstos para su tramitación comporta una situación intolerable y arbitraria... aun cuando existe un factor por todos conocido como la inmensa carga procesal de la que adolece la administración de justicia en general...ello no constituye causal de excusa para desnaturalizar el proceso completo, equiparando su tramitación a la de los procesos ordinarios...Ignorar tales premisas significa desconocer todo el derecho procesal constitucional.” Vid. STC 02372-2007-AA/TC, visible en Ramírez Sánchez, Félix Enrique, *Estudios del derecho constitucional y procesal constitucional*, Lima, Grijley, 2014, p. 179.

miento de las formalidades sólo si con ello se logra una mejor protección de los derechos fundamentales”, por lo tanto, “si tal exigencia comporta la desprotección de los derechos y, por ende, su vulneración irreparable, entonces las formalidades deben adecuarse o, de ser el caso, prescindirse, a fin de que los fines (sic)”¹⁸ del proceso constitucional se realicen debidamente.

Su capacidad de gobernar el entero proceso constitucional le permite definir, desde el momento de la interposición de la demanda, la metodología a utilizar en la resolución de aquellos conflictos que, por su relevancia o naturaleza, obliguen a predeterminedar las directrices que habrán de observarse en las distintas etapas del procedimiento, como la solicitud de opiniones especializadas, la comparecencia de expertos, la designación de peritos, la solicitud de informes, la definición del procedimiento deliberativo con audiencias públicas, la apertura de micrositios web para publicitar los proyectos de resolución, la transmisión televisiva de comparecencias o de las deliberaciones de los propios jueces, entre otros.¹⁹

III. LA DETERMINACIÓN AUTÓNOMA DEL OBJETO DEL PROCESO CONSTITUCIONAL

La autoridad que se le ha conferido al juez al interior de los procesos constitucionales, le ha otorgado atribuciones para liberarse de las estipulaciones de las partes, y delimitar autónomamente el objeto de la controversia, conduciendo con ello al progresivo alejamiento de uno de los postulados clave de la mayoría de los modelos procesales: el principio de *congruencia* entre lo pedido por las partes y lo resuelto por el juez.²⁰

Los jueces, en este sentido, tienen la capacidad de “hallar el sentido e importancia de la demanda independientemente del criterio del demandante”, cuando algunos aspectos no exteriorizados por las partes puedan derivar en vulneraciones a derechos fundamentales o al entero ordenamiento constitucional. Ello en razón de que conocen y manejan a profundidad el

¹⁸ Sentencia Exp. No. 0266-2002-AA/TC del Tribunal Constitucional del Perú, visible en Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal...*, cit., p. 54.

¹⁹ La transmisión de las deliberaciones es una peculiaridad de la actuación de la SCJN de México, al interior de las acciones y controversias constitucionales. Al respecto, Suárez Ávila, Alberto Abad, *La protección de los derechos fundamentales en la Novena Época de la Suprema Corte*, México, Porrúa-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2014, pp. 260 y ss.

²⁰ Tommaseo, Ferruccio, “I processi a contenuto oggettivo”, AAVV, *Studi in onore di Enrico Allorio*, VI, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 92-98.

derecho vigente, lo cual los ubica en una posición de privilegio para encontrar las parcelas del orden constitucional que han sido desconocidas, a partir de la narrativa inicial de los sujetos legitimados.²¹

Por la naturaleza de los contenciosos constitucionales, la determinación de la materia de su pronunciamiento o del *thema decidendum* permanece como una cuestión problemática y abierta, en tanto el propio juez no determine su contenido, alcance y límites.

En este ejercicio, el *petitum* del recurrente coadyuva a su inicial delimitación, pero cada vez se reconoce con mayor frecuencia que el juez constitucional se encuentra en aptitud de modificar, ampliar o precisar el objeto del proceso, con facultades para escapar de lo expresado por los sujetos u órganos en conflicto, y pronunciarse sobre cuestiones que no forman parte de sus pretensiones originales.

La ampliación del objeto del proceso, desvela los verdaderos alcances de esta potestad judicial, por su capacidad para corregir o sustituir el significado del principio de congruencia. Siendo el proceso constitucional un proceso cuyo objeto no son solo hechos sino también normas, se desenvuelve en una lógica muy distinta a otros tipos procesales ante la necesidad de que el juez proceda a buscar autónomamente los elementos de convicción

²¹ En este sentido se ha manifestado el Tribunal Constitucional alemán en la sentencia *BverfGE* 1, 14 (39) citada por Rodríguez-Patrón, Patricia, “La libertad del Tribunal Constitucional alemán en la configuración de su derecho procesal”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 62, mayo-agosto de 2001, p. 152. Con base en este criterio, ha convertido una pretensión encaminada a declarar la inconstitucionalidad de una actuación en un recurso de amparo frente a una omisión legal; y ha podido juzgar sobre una pretensión más modesta, cuando se ha encontrado con una demanda inadmisibles por su excesivo alcance. *Cfr.* DTCE 1, 14 (39), DTCE 2, 287 (291) y DTCE 7, 99, (106), citadas por Rodríguez-Patrón, Patricia, *La autonomía procesal del Tribunal...*, *cit.*, pp. 24 y ss. En Argentina, la Corte Suprema de Justicia, a través del voto disidente del ministro Fayt, en el caso *Peyrú, Osvaldo J.*, subrayó que “es erróneo suponer que la exigencia de un caso judicial concreto debe limitar la facultad de los jueces de hallar para las causas sometidas a su conocimiento, el encuadre normativo correcto, al margen de los argumentos de las partes, según la expresión *iura novit curia*, la cual no cabe que se limite cuando está en juego nada menos que la norma más alta del sistema, la Constitución nacional”. *Cfr.* Haro, Ricardo, “Perspectivas del control de oficio de constitucionalidad”, en Bazán, Víctor (*coord.*), *Desafíos del control de constitucionalidad*, Buenos Aires, Fundación Centro de Estudios Políticos y Administrativos-Ediciones Ciudad Argentina, 1996, pp. 136 y 148, respectivamente. La Corte Constitucional del Ecuador ha señalado que “en virtud del principio *iura novit curia* –el juez conoce el derecho– esta Corte está plenamente facultada para analizar y pronunciarse sobre una serie de aspectos no argüidos por las partes y que podrían devenir en vulneraciones a derechos constitucionales”. Sentencia publicada en el Suplemento No. 177, de 22 de abril de 2010, pp. 32-35. Citada por Cueva Carrión, Luis, *Jurisprudencia de la Corte Constitucional*, t. III, Quito, Ediciones Cueva Carrión, 2014, pp. 170 y 171.

que esclarezcan los hechos debatidos en una controversia, para verificar si los vicios de inconstitucionalidad son únicamente los que han sido señalados por los sujetos legitimados, o si han salido a la luz con posterioridad, a pesar de no haber sido invocados inicialmente, ponderando caso por caso la relevancia de la búsqueda de la verdad jurídica, o la solución de un conflicto normativo o competencial entre sujetos puntuales.

Un ejemplo importante de la capacidad de moldear el objeto del proceso, para proceder a su ampliación, se observa en lo que se conoce como declaración de ilegitimidad constitucional *consecuencial* o *sobrevenida*, por medio de la cual, los jueces constitucionales se encuentran facultados para declarar la inconstitucionalidad de disposiciones que no fueron originalmente impugnadas, y que, como tales, no constituían objeto del proceso, pero que al obtener su fuente de validez en la norma declarada inconstitucional, deben dejar de formar parte del ordenamiento jurídico.²²

Esta atribución advierte la dificultad de hablar de un principio de congruencia en el seno de los procesos constitucionales, que vincule lo solicitado en el acto inicial con lo resuelto en el acto conclusivo, puesto que de por medio se pone la autoridad del juez constitucional y su capacidad para alterar los términos de la cuestión debatida.²³

Esta manifestación ha encontrado cabida en los ordenamientos procesales que regulan el funcionamiento de diversos tribunales constitucionales. No obstante, las amplias libertades decisorias del juez constitucional recaen no en el hecho de que estén autorizados para hacerlo, sino en la forma en cómo lo hacen.²⁴

²² En argumento, Ruggeri, Antonio y Spadaro, Antonino, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Italia, Giappichelli, 2014, pp. 202 y ss.

²³ Gómez Montoro ha destacado que esta atribución constituye “una excepción al principio procesal de congruencia que se justifica por la fuerte dimensión objetiva del control de constitucionalidad de normas, que lleva a que los términos del debate procesal no queden por completo en manos de las partes”. Cfr. Gómez Montoro, Ángel J., “Comentario al artículo 39”, en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional, Boletín Oficial del Estado, 2001, p. 603.

²⁴ Esta atribución está reconocida en el artículo 27 de las *Normas sobre la constitución y el funcionamiento de la Corte Constitucional italiana*, que sostiene que la Corte puede declarar “cuales son las otras disposiciones legislativas, cuya legitimidad deriva como consecuencia de la decisión adoptada”. Cfr. Pierandrei, Franco, *Corte costituzionale. Estratto. Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1962, p. 967. En Alemania, se estipula igualmente esa atribución en el artículo 78 de la *Ley del Tribunal Constitucional alemán*, en los siguientes términos: “Si otras disposiciones de la misma ley (la ley impugnada) son incompatibles con la Ley Fundamental o con otras normas del Estado central, por los mismos motivos, el Tribunal Constitucional Federal puede declararlas análogamente nulas”. Cfr. Ritterspach, Theo, *Legge sul Tribunale costituzionale della Repubblica Federale di Germania*, Firenze, Cedeur, 1982, p. 121. En España, se

Esto quiere decir que lo significativo de ella, consiste en la libertad que se otorga a los tribunales para la determinación de las normas que son inconstitucionales “por conexión o consecuencia”, al constituir una decisión que sólo se infiere a través de la interpretación misma a la que los tribunales están autorizados.

El supuesto inicial de esta forma de proceder, se encuentra en aquellas normas que hallan en la prescripción declarada inconstitucional, su supuesto esencial de validez,²⁵ sin que para ello sea indispensable que formen parte del mismo ordenamiento;²⁶ otro se patentiza en aquellas normas cuyo contenido coincide con el de la norma declarada ilegítima.²⁷

encuentra en el artículo 39.1 de la *Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, al decir que: “cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia”. Cfr. Gómez Montoro, “Comentario al artículo 39”, en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal... op. cit.*, pp. 603 y ss. En México, dicha atribución se halla en el artículo 41 fracción IV de la *Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución federal (LR 105)* el cual indica que “cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada”. En Perú, se encuentra en el artículo 78 del *Código Procesal Constitucional*, que indica: “la sentencia que declare la ilegalidad o inconstitucionalidad de la norma impugnada, declarará igualmente la de aquella otra a la que debe extenderse por conexión o consecuencia”.

²⁵ Resulta ilustrativa en este sentido, la actuación de la *Corte Costituzionale*, al declarar inconstitucional el artículo 207 inciso 3 del Código Penal, en la parte en que atribuía al ministro de gracia y justicia, en vez de al juez cautelar, poderes para revocar determinadas medidas de seguridad personal, al considerarla una interferencia del Poder Ejecutivo dentro de las funciones jurisdiccionales. Con base en ello, sostuvo que por “necesaria consequentialidad”, el inciso 2 del mismo artículo era también ilegítimo, ya que interfería en un ámbito que debería quedar reservado al juez. SCC 110/1974, de 23 de abril, Fundamento jurídico 9.

²⁶ En Perú, el Tribunal Constitucional ha indicado que “...la norma a la que se extiende la inconstitucionalidad no se restringe a las que se encuentran en el mismo cuerpo normativo (Código, Ley sobre una materia específica) a la que pertenece la norma impugnada, pues no establece que la extensión de inconstitucionalidad hacia otras normas tenga que circunscribirse a las que se encuentran en el mismo cuerpo normativo. Por lo tanto, las normas a las que puede extenderse la inconstitucionalidad son las que pertenecen a nuestro ordenamiento jurídico en su integridad, con total prescindencia de si ellas hacen parte o no del mismo cuerpo normativo de la norma impugnada. Según esto, si una norma inconstitucional por extensión se encuentra fuera del cuerpo normativo al que pertenece la norma impugnada, corresponderá también su declaratoria de inconstitucionalidad.” Cfr. Sentencia Exp. No. 0045-2004-PI/TC, visible en Landa Arroyo, César, *Los procesos constitucionales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Lima, Palestra, p. 500.

²⁷ En España, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contempla en el artículo 39, la inconstitucionalidad consequential dentro de “la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley”. En la interpretación de este precepto, el Tribunal afirmó tempranamente que la extensión de su pronunciamiento podía darse al concurrir tres requisitos: el primero, referido

No obstante, el análisis del conjunto de relaciones normativas existentes al interior de un ordenamiento jurídico ha llevado a desentrañar cada vez con mayor detenimiento, la forma bajo la cual los jueces constitucionales pueden acometer a la “invalidación indirecta” de las normas.²⁸

Es necesario puntualizar que el desenvolvimiento histórico de algunas experiencias se ha mantenido fuertemente condicionada por el sentido de autocontención, debido a la deferencia existente hacia el Parlamento.²⁹ No

a que la sentencia declare la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados o de algunos de ellos; el segundo, a que exista una relación de conexión o consecuencia entre los preceptos declarados inconstitucionales y aquellos otros a los que la inconstitucionalidad se extiende o se propaga; por último, a que estos pertenezcan o estén comprendidos dentro de la misma ley, disposición, o acto con fuerza de ley. Sin embargo, en una posterior interpretación añadió un supuesto adicional, y declaró inconstitucional la reproducción o refundición de un precepto declarado inconstitucional, aún cuando la “refundición” no se haya llevado a cabo bajo el mismo texto o la misma ley, pero de donde se infiere que su significado es análogo. Acúdase a, STC 11/1981, de 8 de marzo. Fundamento jurídico 27; STC 196/1997, de 13 de noviembre. Fundamento jurídico 4; STC 194/2000, de 19 de julio. Fundamento jurídico 11, respectivamente.

²⁸ En México, la SCJN ha señalado que para resolver sobre la invalidez de las normas jurídicas existen dos tipos de modelos: el de *invalidación directa*, en el que la resolución emitida decreta la invalidez de las normas jurídicas por contravenir frontalmente una disposición constitucional o legal; y el de *invalidación indirecta*, en el que la invalidez de la norma o de un grupo de ellas se origina a partir de la extensión de los efectos de la invalidez de otra. Asimismo, ha señalado que la condición necesaria para que se extiendan los efectos de invalidez de una norma declarada inválida es la relación de dependencia de validez entre esta norma y otra u otras del sistema, y de acuerdo con los siguientes criterios: a) *jerárquico o vertical*, según el cual la validez de una norma de rango inferior depende de la validez de otra de rango superior; b) *material u horizontal*, en el que una norma invalidada afecta a otra de su misma jerarquía debido a que ésta regula alguna cuestión prevista en aquélla, de suerte que la segunda ya no tiene razón de ser; c) *sistemático en sentido estricto o de la “remisión expresa”*, el cual se traduce en que el texto de la norma invalidada remite a otras normas, ya sea del mismo ordenamiento o de otro distinto; cuando remite expresamente, su aplicador debe obtener su contenido a partir de la integración de los diversos enunciados normativos que resulten implicados en la relación sistemática; de este modo, la invalidez de la norma se expande sistemáticamente por vía de la integración del enunciado normativo; d) *temporal*, en el que una norma declarada inválida en su actual vigencia afecta la validez de otra norma creada con anterioridad, pero con efectos hacia el futuro; y, e) *de generalidad*, en el que una norma general declarada inválida afecta la validez de la norma o normas especiales que de ella se deriven. Cfr. Tesis P./J. 53/2010, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XXXI, abril de 2010, p. 1564, rubro “CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA INVALIDEZ INDIRECTA DE LAS NORMAS”.

²⁹ La experiencia quizá más notable a este modo de proceder se encuentra en Austria. Cfr. Öhlinger, Theo, “La giurisdizione costituzionale in Austria”, *Quaderni costituzionali*, anno II, núm. 3, Bologna, Il mulino, dicembre 1982, pp. 551 y ss. Esta experiencia aparece fuertemente vinculada al principio de congruencia, declarando la inconstitucionalidad de una ley

obstante, a partir de la naturaleza de determinados procesos constitucionales, otros tribunales constitucionales han ejercido con cautela esta importante potestad.³⁰

Pero en general se reconoce que los jueces constitucionales pueden ir más allá de lo solicitado por las partes sin que incurran en *pluris petitio*, expresión que al interior del orden procesal general, enuncia el exceso cometido por el juez cuando ensancha el alcance de la cuestión controvertida.³¹

Las amplias facultades de instrucción que han consolidado los jueces constitucionales han generado un efecto directo, como no podía ser de otra manera, en sus facultades decisorias, puesto que la libertad con que se conducen en la revisión de la regularidad de las normas, en la delimitación de los hechos, en la selección del material probatorio y en sus facultades de investigación, es directamente proporcional a la autoridad con que se conducen en la toma de sus decisiones definitivas mediante sentencia.

El juez cuenta, de esta manera, con un mayor ámbito de libertad para poner el proceso delante de la realidad, con el objeto de valorar las consecuencias de sus sentencias y moderar sus efectos inmediatos, o para sopesar-

solo en aquella parte en la que le haya sido solicitada, o cuando ejerce su control de oficio, en la parte que deba ser aplicada en un caso pendiente frente a un juez o frente a sí misma. A pesar de que su jurisprudencia constante ha subrayado su vinculación a la demanda (*VF SLG 6563/1971; 8005/1977; 8253/1978; 9185/1981*), existe un supuesto donde el principio se rompe, al permitir la extensión del objeto de control, o la introducción de un parámetro posterior. Nos referimos a aquél en el que, de conformidad con los artículos 139 y 140 de la Constitución austriaca, la totalidad de un reglamento puede ser declarado ilegítimo por haber sido aprobado por el órgano incompetente o haberse publicado de manera inconstitucional. *Cfr. Caravita, Beniamino, Corte "giudice a quo" e introduzione del giudizio sulle leggi. I, La Corte costituzionale austriaca*, Padova, CEDAM, 1985, pp. 127 y 128.

³⁰ Por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia, ha señalado que "no existe ninguna facultad a la que pueda recurrir el juez para variar los términos y el objeto de un proceso constitucional". Solicitud de nulidad de la sentencia T-568 de 1999. Santa Fe de Bogotá, D.C., nueve (9) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999). El Tribunal Constitucional del Perú, por su parte, señala que "el juez constitucional puede amparar la pretensión sobre la base de un fundamento jurídico distinto al alegado. El límite al que se encuentra sujeta la aplicación de dicha institución procesal son los hechos alegados por las partes y el petitorio, los cuales no pueden ser modificados", en consecuencia, "los alcances del *iura novit curia* constitucional no tienen por efecto alterar el contradictorio en el seno de un proceso constitucional de la libertad, toda vez que... en estos procesos se juzga el acto reclamado, reduciéndose la labor del juez constitucional, esencialmente, a juzgar sobre su legitimidad o ilegitimidad constitucional." *Vid. Sentencias Exp. No. 0616-2003-AA/TC de 6 de junio de 2005 y Exp. No. 0256-2003-AA/TC*, ambos visibles en Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal...*, cit., p. 95.

³¹ Fernández Rodríguez, José Julio, "Reflexiones sobre algunas peculiaridades...", cit., p. 471.

lo frente al conjunto de valores constitucionales con la finalidad de ejercer la ponderación y determinar lo que debe prevalecer dentro del caso concreto.

El objeto de la controversia ha logrado condicionar la estructura y el contenido de la decisión final de los jueces constitucionales. Al efecto, conviene apuntar que la ingenuidad con la que se diseñaron algunas partes de la estructura del proceso, los ha orillado a encontrar soluciones intermedias, con el propósito de establecer una mayor moderación en el alcance real que el ejercicio de sus poderes genera dentro del ordenamiento jurídico, así como en sus relaciones de “fuerza” hacia los demás órganos constitucionales; decisiones que encuentran un justo equilibrio entre las exigencias de defensa del ordenamiento objetivo, que postularían el pleno uso de sus poderes, y las que emanan de la certeza y seguridad jurídicas que exigirían su atemperación.³²

El paradigma de los poderes encaminados a mitigar esta situación, se encuentra en la reivindicación de las sentencias *interpretativas* y *manipulativas*, que demuestran la vocación de los jueces por conservar los textos legislativos y preservar la esfera legislativa de radicales incisiones. Su instrumentación, reconocida plenamente como una obra pretoriana de los tribunales constitucionales, aparece como solución intermedia frente a las consecuencias de declarar pura y llanamente la inconstitucionalidad de una norma; a través de ellas, se ha privilegiado la necesidad de conservar el texto de la ley, atendiendo al principio de presunción de constitucionalidad, para establecer una interpretación conforme con la Constitución, permitiendo que el juez pueda operar decisiones que comportando un sacrificio del orden axiológico de la Constitución, reducen al mínimo el “costo constitucional” de sus pronunciamientos.³³

La distinción entre *disposición* y *norma*, debida a la agudeza de Crisafulli, ha permitido que la discusión sobre el objeto de la inconstitucionalidad se haya trasladado, del texto normativo a las interpretaciones posibles que ese texto legislativo puede permitir, concluyendo que en cada formulación normativa se puede contener una pluralidad de normas, o bien, que una norma puede derivar de más de una disposición legislativa.³⁴

³² En este apartado no se establecen ejemplos de sentencias interpretativas o manipulativas, porque su análisis se hará más detenidamente en el apartado de la “interpretación” del derecho procesal constitucional.

³³ Sobre el particular, Ruggeri, Antonio, “Corte costituzionale e Parlamento: tra aperture del ‘modello’ e fluidità dell’esperienza”, en AA.VV, *Corte costituzionale e Parlamento: profili problematici e ricostruttivi*, A. Ruggeri e G. Silvestre (a cura di), Giuffrè, Milano 2000, pp. 24 y ss; en igual sentido, para Alemania, Stern, Klaus, *Jurisdicción constitucional y legislador*, Madrid, Dykinson, 2009, pp. 10 y ss.

³⁴ Crisafulli distingue dentro del concepto de “ley”, entre disposición y norma. Para el autor, la “disposición” es una fórmula lingüística textual emanada de acuerdo a los modos

Con base en lo anterior, los jueces constitucionales han encontrado la movilidad suficiente para centrar sus pronunciamientos en particulares porciones del significado atribuido a una disposición normativa, sin que ello implique necesariamente el conjunto de ella como texto formal, ni tampoco la totalidad de las normas extraíbles de su texto.

Anclados en este proceder, han dado un paso más en la delimitación del objeto del proceso constitucional, al menos en el de contenido objetivo, pronunciándose ya no sobre las disposiciones, si no sobre las normas, procediendo a salvar importantes parcelas del derecho a través de la interpretación, conscientes que una actitud contraria, esto es la declaración de nulidad de la entera disposición, comportaría un evidente exceso de poder.³⁵

En su posición de *cirujanos* de las disposiciones jurídicas, los jueces constitucionales han procedido igualmente a interpretar las disposiciones normativas impugnadas, y a rescatar los *fragmentos* normativos sanos de aquellos que están viciados. Con el objeto de preservar la mayor parte del texto, han optado por mutilar únicamente la parte de la disposición afectada y, en ocasiones, han elegido extraer interpretativamente el texto legal supletorio, agregándolo a la disposición y completando la reestructuración de su contenido.

Resulta lógico advertir que bajo una nueva fisonomía, las disposiciones normativas que emergen de las sentencias de los tribunales se sitúan en un punto en donde, modificadas, deben ser sujetas a una nueva interpretación global, pues si bien no atienden a un perfil completamente nuevo, al menos sí a uno notoriamente renovado.³⁶

previstos por las reglas sobre la producción del derecho; la “norma”; por otro lado, es la regla de conducta expresada por la disposición y recabada por medio de la interpretación, es decir, representa la disposición interpretada. Cfr. Crisafulli, Vezio, “Disposizione (e norma)”, *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1964, vol. XIII, pp. 195 y ss. La distinción ha sido asumida por los tribunales constitucionales. En Perú, por ejemplo, se ha precisado que “...en todo precepto legal se puede distinguir entre ‘disposición’ y ‘norma’, entendiendo por la primera aquel texto, enunciado lingüístico o conjunto de palabras que integran el precepto, y por la segunda, aquel o aquellos sentidos interpretativos que se pueden deducir de la disposición o parte de ella. Esta distinción no implica que ambas puedan tener una existencia independiente, pues se encuentran en una relación de mutua dependencia, no pudiendo existir una norma que no encuentre su fundamento en una disposición, ni una disposición que por lo menos no albergue una norma.” Cfr. Sentencia del Exp. No. 0042-2004-PI/TC, visible en Landa Arroyo, César, *Los procesos constitucionales en la jurisprudencia... op. cit.*, p. 468.

³⁵ En argumento, Zagrebelsky, Gustavo, *La giustizia costituzionale*, Bolonia, Il mulino, 1998, pp. 279 y ss.

³⁶ Cfr. *Ibidem*, pp. 296 y ss. García de Enterría, Eduardo, *La constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 2006, pp. 95 y ss. Igualmente Hesse, Konrad, *Escritos de derecho constitucional*, 2a. ed., trad. Pedro Cruz Villalón, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992, pp. 57 y ss.

La posibilidad de pronunciarse al margen de la concreta disposición impugnada, de acuerdo al significado conferido en el escrito de quien ocurre, representa una manifestación adicional de los poderes decisorios de los jueces constitucionales, en donde se evidencia, una vez más, la necesidad de replantear el principio de congruencia.

Los tribunales, como ha advertido Crisafulli, en el ejercicio interpretativo del derecho comprometido, pueden reinterpretar y extraer de la disposición o del combinado de las mismas, una norma que no es aquella que resultaba del acto introductor de éste.³⁷ Esto provoca que se pronuncien sobre un significado normativo diverso al que originalmente les fue planteado, por entender que ese nuevo significado está contenido dentro de la o las disposiciones impugnadas.

Esta especialidad del proceso constitucional genera que cuando la sentencia no demuestre plena correspondencia entre lo pedido y lo pronunciado, difícilmente pueda objetarse un “error material”, o pueda solicitarse la corrección del pronunciamiento, en virtud de que dicha extensión ha sido promovida de manera consciente y voluntaria por el Tribunal, como parte del procedimiento lógico mediante el cual se convence de la constitucionalidad o no de una norma determinada.³⁸

Desde un punto de vista constitucional, la justificación de este modo de proceder se ha encontrado en la particular posición y la reforzada autoridad que el juez tiene dentro del sistema constitucional, pues es la condición que le permite estar en una óptima situación para la garantía, promoción y realización de los principios y valores constitucionales, colocándose incluso en funciones de “suplencia” en relación al legislador.³⁹

Desde un ángulo técnico-procesal, se prueba en el incremento de su autoridad a partir de la preponderancia del principio de oficialidad, y mediante su directa vinculación con la peculiar naturaleza de un proceso que se propone dirimir la efectividad de los fines perseguidos mediante decisiones de política legislativa.

Desde una posición intermedia, Zembsch ha identificado estas atribuciones con el término “autonomía procesal”, a través del cual se configura una potestad de naturaleza “cuasilegislativa” que permite al Tribunal establecer una configuración procesal autónoma del proceso constitucional a

³⁷ Crisafulli, Vezio, *Lezioni di diritto costituzionale*, 4a. ed., Padova, CEDAM, 1978, p. 397.

³⁸ OCC, 524/1990, de 15 de noviembre.

³⁹ Cfr. Modugno, Franco, “Corte Costituzionale e Potere Legislativo”, Barile, P., Cheli, E., Grassi, S., (a cura di), *Corte Costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1982, p. 48.

partir de condiciones directamente establecidas por la ley, o vinculadas al objeto de los contenciosos constitucionales.⁴⁰

Con independencia del cristal bajo el que se observe, lo que es indudable es que la naturaleza pública del derecho procesal constitucional desencadena un conjunto de situaciones que, desde un ángulo eminentemente procesal, no pueden ser explicadas de forma coherente, sino bajo el acucioso replanteamiento de algunos de los principios que lo conforman.

IV. LA INDAGACIÓN Y LA PRUEBA DE LOS HECHOS

El antiguo principio *da mihi factum, dabo tibi ius* que se presenta en la *fase de indagación* o *descubrimiento* de los hechos, ha adquirido un nuevo alcance en el derecho procesal constitucional.⁴¹ En el ámbito común, significa que las partes se encuentran obligadas a aportar los elementos de hecho que soportan sus pretensiones, sin que en ningún caso el órgano jurisdiccional pueda admitir hechos nuevos, o realizar más actividad probatoria que la exigida por su conocimiento y determinación.

De él se desprende la capacidad de las partes para intervenir y pronunciarse activamente dentro de cualquier fase del procedimiento, sin estar sometidas a la diligente iniciativa del órgano judicial, para comprobar los hechos que fundamentan sus pretensiones y para incidir en modo crítico y constructivo en el desenvolvimiento del proceso.

Dentro del proceso civil, por ejemplo, la influencia del principio dispositivo sobre el proceso, ha ejercido relevantes efectos sobre la determinación de su objeto y, consecuentemente, sobre la fase probatoria y la carga de la prueba. Esta composición del litigio, ha constreñido a los jueces ordinarios a conducirse dentro de los márgenes de interacción delineados por los hechos alegados en la demanda, y solo sobre ellos. Para resolver la cuestión controvertida afirmada por las partes, deben servirse, por regla general, únicamente de las pruebas ofrecidas por cada una de ellas.⁴²

⁴⁰ Zombsch, Günther, *Verfahrensautonomie des Bundesverfassungsgerichts*, Köln-Berlin-Bonn-München, Carl Heymanns, 1971, citado por Rodríguez Patrón, Patricia, “La libertad del Tribunal Constitucional...”, *cit.*, pp. 134 y ss.

⁴¹ La valoración de estos principios en el derecho procesal civil se hace con base en Trocker, Nicolo, *Processo civile e Costituzione. Problemi di diritto tedesco e italiano*, Milano, Giuffrè, 1974, pp. 640 y ss., quien realiza su reconstrucción a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán. Acúdase igualmente a De la Oliva Santos, Andrés; Díez-Picazo Giménez, Ignacio; Vegas Torres, Jaime, *Derecho procesal. Introducción*, Madrid, Editorial universitaria Ramón Areces, 2004, pp. 68 y 69.

⁴² Sobre el particular, Cfr. Groppi, Tania, *I poteri istruttori della corte costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 77 y ss.

El proceso administrativo se encuentra en una posición más cercana al proceso constitucional,⁴³ en virtud de que su objeto se conforma por el examen de actos provenientes de los poderes públicos; la administración pública, por un lado, y el legislador por el otro.

A pesar de esta sustancial afinidad, la doctrina ha destacado que el proceso administrativo continúa siendo un proceso que se rige principalmente por el principio “dispositivo”, aun cuando el juez utilice el “método inquisitivo” para el conocimiento de la realidad de los hechos.

Los jueces, por lo tanto, deben mantenerse al interior de las pretensiones deducidas por las partes, pero con la obligación de ejercer un papel más activo en la indagación de los elementos de hecho, estableciéndose una sustancial ampliación de los medios de prueba para la correcta apreciación del material fáctico.⁴⁴

Sucede, sin embargo, que los procesos anotados, al estar basados en el principio de la justicia rogada, y al encaminarse a la tutela de las posiciones “subjetivas” de las partes, han otorgado un más circunscrito papel a los jueces en la búsqueda de la verdad jurídica, circunstancia que se ha manifestado en los más atemperados poderes que se les reconocen, con modalidades diferenciadas evidentemente.

Los procesos de contenido *objetivo*, en cambio, han modificado sustancialmente la estructura del proceso mismo, toda vez que en su organización tratan de “dar cuerpo a la actuación de intereses generales o de situaciones no subjetivables, para realizar los fines establecidos, mediante decisiones de política legislativa”.⁴⁵

Esta característica ha ensanchado notablemente al principio de *oficialidad* que preside los procesos que salvaguardan el interés general, otorgando plena centralidad a los poderes de imperio del juez, para que en su carácter de *rector*, no de *espectador* de su procedimiento, ensanche su posibilidad de delimitar los hechos controvertidos y proceda a la reconstrucción de la verdad jurídica a través de la prueba.

⁴³ Esta cercanía forma parte de la tradición jurídica alemana que, desde los años cincuenta del siglo XX, ha estudiado la conexión entre el derecho constitucional y el derecho administrativo; de ahí que la doctrina alemana conciba al derecho administrativo como derecho constitucional concretizado. Al respecto, véase Ibler, Martín, “Pasado y presente de la relación entre el derecho constitucional y el derecho administrativo en Alemania”, *Cuadernos constitucionales de la cátedra Fadrique Furió Ceriol*, Universitat de València, 2005, núms. 50/51, pp. 5 y ss.

⁴⁴ Cfr. Benvenuto, Feliciano, *L’istruzione nel processo amministrativo*, Padova, CEDAM, 1953, pp. 282 y ss.

⁴⁵ Tommaseo, Ferruccio, “I processi a contenuto...”, *cit.*, p. 91.

El contenido objetivo y la abstracta resolución de los procesos constitucionales sobre leyes, provocaron, desde su nacimiento, que la dogmática jurídica no haya atendido el estudio de los “hechos” o el material fáctico que los rodea.⁴⁶ Acaso por ello, los poderes instructores del juez constitucional muestran otra de las particularidades del derecho procesal constitucional frente al derecho procesal común, en virtud de que dentro de la jurisdicción constitucional el *tipo* de razonamiento utilizado por el juez es significativamente diferente al empleado en la jurisdicción ordinaria.

En aquella, el juez realiza preponderantemente juicios de compatibilidad entre normas de jerarquía constitucional e infraconstitucional, lo que implica una importante capacidad de movimiento al interior del sistema normativo, a efecto de acudir a la esencia misma de la norma impugnada y percatarse de la más íntima justificación de su racionalidad.

El juez ordinario, en cambio, tiene que resolver a quién corresponde un derecho, de acuerdo a las pruebas que lo sustentan, por lo que su estudio se centra preponderantemente en la fase probatoria, y en la aplicación, mediante un razonamiento basado en el silogismo, de la norma sustantiva.⁴⁷ Los términos del razonamiento indican, de alguna manera, los espacios en donde la actividad probatoria es esencial y donde no.

El control concreto de constitucionalidad ha develado, sin embargo, la importancia del expediente fáctico, lo que ha derivado en que el juez constitucional no se encuentre vinculado a los pedimentos de las partes, o a los hechos que sustentan la demanda y que constan en el expediente, pues está autorizado para ordenar indagaciones autónomamente sobre los hechos materia del litigio.⁴⁸

⁴⁶ Por ello se ha podido señalar que “el rasgo definidor del sistema kelseniano residía en la rigurosa exclusión del conocimiento de hechos por parte del juez de constitucionalidad”. Cfr. Gascón Abellán, Marina, “La justicia constitucional: entre legislación y jurisdicción”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 41, 1994, p. 64.

⁴⁷ Sobre el particular, Giannini, Massimo Severo, “Alcuni caratteri della giurisdizione di legittimità delle norme”, *Giurisprudenza costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1956, núm. I, p. 904.

⁴⁸ Ritterspach, ha señalado que, si bien el Tribunal Constitucional está imposibilitado para promover un proceso de oficio, tiene en cambio el “derecho y el deber” de “buscar por cuenta propia la verdad”, es decir, recoger las pruebas necesarias y fiscalizar los datos indispensables para la valoración jurídica. Cfr. Ritterspach, Theo, *Legge sul Tribunale costituzionale...*, cit., p. 90. También Groppi, Tania, *I poteri istruttori della corte costituzionale...*, cit., p. 112; La Sala Constitucional de Costa Rica ha sostenido “que la acción de inconstitucionalidad no es un proceso contradictorio, dado que este Tribunal Constitucional no debe ajustarse a lo manifestado por las partes ni por lo indicado por la Procuraduría General de la República ... ni tampoco debe sujetarse a lo que consta en el expediente; la acción se presenta ante este Tribunal y este actúa de oficio con la colaboración de la Procuraduría General de la Repú-

La actitud desplegada por el juez constitucional frente a los hechos, se apoya en el *principio de inmediación*, que lo constriñen a conocer de primera mano los hechos controvertidos y allegarse de los elementos necesarios a fin de conocer la verdad histórica para poder arribar a la verdad jurídica.

Es necesario, en consecuencia, que el juez “tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, lugares, etc.) que conforman el proceso, para lograr una aproximación más exacta al mismo”, garantizando “un contacto directo entre el juzgador y los medios de prueba aportados al proceso, que permitirá a este ponderarlos en forma debida y plasmar sus conclusiones en forma suficiente y razonada al momento de emitir sentencia”.⁴⁹

La relevancia de contar con instrumentos para la prueba de los hechos en el ámbito constitucional se advierte nítidamente en la estructura de la *norma parámetro* del proceso, en aquel tipo de enjuiciamiento en el que se debe verificar la razonabilidad de una medida legislativa.

En efecto, en cuestiones que giran en torno al principio de igualdad, resulta extraño que el parámetro se conforme a partir de un exclusivo *dato normativo* que se agote en un juicio de mera compatibilidad lógica, por lo que en todos los casos es conveniente apoyarse en un decisivo *dato factual*.

Ello es así, porque para valorar si una diferenciación normativa está justificada, se deben sopesar, en concreto, sus efectos prácticos, el impacto social sobre las situaciones reguladas o las situaciones mismas, por cómo son y por cómo fueron configuradas por el legislador.

Al hacer converger situaciones normativas con situaciones de hecho históricamente determinadas se da sentido a aquellas prescripciones constitucionales cuya estructura normativa reclama el componente factual para otorgar un sentido cierto a sus enunciados, e incluso, para permitir la evolución de su propio significado.

La constatación de los hechos se justifica igualmente en donde se señala la violación de un precepto constitucional indeterminado, en el que la reconstrucción de su portada normativa solo es posible cuando se escudriña en el estado de la situación factual que le subyace.

blica, de manera que la interposición de la acción puede tenerse como una denuncia, ante la cual la Sala debe manifestarse, sea determinando la conformidad de las normas impugnadas con el orden constitucional, o su disconformidad con él, y en consecuencia, declarando su anulación del orden jurídico”. Cfr. Sentencia No. 2001-00251 de 10 de enero de 2001, visible en Hess Araya, Christian y Brenes Esquivel, Ana Lorena, *Ley de la Jurisdicción constitucional: anotada... op. cit.*, p. 257.

⁴⁹ STC 2876-2005-PHC/TC, FJ. 23; STC 6846-2006-PHC/TC, FJ. 5, citados por Eto Cruz, Gerardo, *El desarrollo del derecho procesal... op. cit.*, pp. 114-115.

En la *norma objeto* sucede algo similar, porque el material probatorio coadyuva a aclarar la consistencia de la cuestión que se reputa inconstitucional, en los casos en los cuales la norma se revela inadecuada respecto a las características del fenómeno que intenta regular, como consecuencia de una percepción errónea de la realidad, achacable al órgano legislativo.

Así, los hechos tienen incidencia sobre el “tipo de vicios” denunciados, cuando la cuestión fáctica asuma una posición central dentro de ellos, como en el caso del exceso de poder legislativo, o los vicios formales, en donde al margen de la confrontación de normas se requiere la valoración de vicisitudes concretas, como las que se presentan dentro del *iter* procedimental; se observan también, en el “tipo de decisiones” de los tribunales constitucionales, dado que los hechos asumen un rol esencial en el ámbito de las sentencias interpretativas, pues son resoluciones que se encuentran condicionadas al “hecho” de que la disposición impugnada sea efectivamente aplicada en el sentido indicado por el Tribunal.⁵⁰

La escasa importancia otorgada al elemento probatorio, constata que se mantienen parcialmente vigentes los estereotipos kelsenianos, sobre todo los relativos al juez constitucional y a su papel, a quien se le encomienda la realización de juicios de compatibilidad lógica entre dos disposiciones que, en vía de principio, ofrecen suficientes elementos de convicción para aseverar la legitimidad o no de la norma impugnada.⁵¹ El convencimiento de que no es necesario probar la existencia de las normas, y la finalidad a la que se orientan estos procesos, han servido para justificar la ausencia de interés por esta etapa estructural del proceso constitucional.⁵²

Hoy en día se reconoce que el objeto de prueba en los procesos de control abstracto de constitucionalidad son los hechos generadores de los vicios de inconstitucionalidad; así, cuando el vicio es *material* o *sustancial*, el examen

⁵⁰ La clasificación es de Ainis, Michele, “La ‘motivazione in fatto’ della sentenza costituzionale”, in Antonio Ruggeri (*a cura di*), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, G. Giappichelli, 1994, pp. 173-175.

⁵¹ La influencia de estos estereotipos se observa, por ejemplo, en el artículo 81 de la *Ley sobre el Tribunal Federal Alemán* que determina: “El Tribunal Constitucional Federal resuelve únicamente sobre la cuestión de derecho”. Dicha norma se refiere a la cuestión de inconstitucionalidad, abstracta en el modo de resolución, concreta en su modo de surgimiento, en donde se denota que la jurisdicción constitucional no está dispuesta, al menos en el papel, a la valoración de los elementos fácticos. *Cfr.* Ritterspach, Theo, *Legge sul Tribunale costituzionale... op. cit.*, p. 128.

⁵² El Tribunal Constitucional español ha dicho que “tanto en los procesos ordinarios como en los constitucionales, la prueba debe versar sobre hechos, por lo que no es pertinente probar normas cualesquiera que sea su rango o naturaleza”. ATC 200/1985, de 14 de marzo, F.J.1.

que realiza el juez es de mera compatibilidad normativa, y no precisa de la práctica de prueba; pero cuando es *formal* o de *procedimiento*, el expediente probatorio se abre para establecer en dónde han ocurrido vicios, durante el trámite de formación de la ley o en hechos que fueron relevantes en la toma de decisión.⁵³

Ahora bien, en aquellos procesos tendientes a garantizar derechos fundamentales, el expediente probatorio parecería más notorio, si de lo que se trata es de demostrar los hechos que presuntamente han desconocido derechos fundamentales en detrimento de una persona.⁵⁴

En ellos, los jueces deben reponer las cosas al estado que guardaban antes de la vulneración, mediante una actividad cognitiva orientada a concretizar la interpretación de las disposiciones constitucionales. En este sentido, el *thema probandum* son los hechos relacionados con la acción u omisión que ponga en peligro el derecho fundamental del accionante, sea que se haya producido el daño o que haya sido actualizada la amenaza.⁵⁵

La cuestión aludida, empero, ha recibido distinto tratamiento, pues algunos tribunales, como el Tribunal Constitucional de Perú, afirman que por la finalidad y objeto de los mismos no es necesaria la etapa probatoria, ya que en ellos

⁵³ Cfr. Giacomette Ferrer, Ana, “La prueba en los procesos constitucionales”, *Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional*, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo; Martínez Ramírez, Fabiola; Figueroa Mejía, Giovanni A. (coords), t. II, México, CJF-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014, p. 1070. En los conflictos de competencia el expediente probatorio parece más evidente, ya que es una etapa que por lo regular se encuentra regulada. Así acontece, por ejemplo, en México, de conformidad con el artículo 29 de la LR105. Al respecto, Tesis 1a. LXXV/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXVIII, agosto de 2008, p. 727, rubro “PRUEBAS EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. REQUISITOS PARA TENERLAS POR ANUNCIADAS.” Debe advertirse, empero, que en ocasiones el incidente probatorio, aun cuando se encuentre expresamente estipulado, no se abre, puesto que constituye práctica común que las partes anexen las pruebas desde el escrito de demanda. Cfr. Lascurain Sánchez, Juan Antonio, “Comentario al artículo 89”, en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal... op. cit.*, p. 1352.

⁵⁴ En México, el artículo 29 de la LR105 señala: “Habiendo transcurrido el plazo para contestar la demanda y, en su caso, su ampliación o la reconvenición, el ministro instructor señalará fecha para una audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas que deberá verificarse dentro de los treinta días siguientes”, lo que denota que sí se contempla claramente una etapa probatoria en este proceso, siempre y cuando las mismas tengan trascendencia en su resolución, pues el objetivo es evitar la demora innecesaria en el desarrollo del procedimiento. Herrera García, Alfonso y Caballero González, Edgar S., *Controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad. Ley Reglamentaria del artículo 105 constitucional con jurisprudencia*, México, Tirant lo Blanch, 2017, p. 154.

⁵⁵ Cfr. Giacomette Ferrer, Ana, *La prueba en los procesos...*, cit., pp. 99 y ss.

no se dilucida la titularidad de un derecho, como sucede en otros, sino sólo se restablece su ejercicio ante una afectación manifiestamente arbitraria e irrazonable. De ahí que el amparo constituya un proceso en el que el juez no tiene, en esencia, que actuar pruebas, sino sólo juzgar la legitimidad o ilegitimidad constitucional del acto reputado como lesivo, pues, en tanto vía de tutela urgente, este proceso requiere ser rápido, sencillo y efectivo.⁵⁶

En contraste, la *Ley sobre Justicia Constitucional* de Honduras, en su artículo 49.5, señala que la demanda de amparo deberá estar acompañada de las pruebas correspondientes que tuviera a su alcance el accionante; sin embargo, el órgano jurisdiccional podrá decretar la apertura de pruebas, de oficio o a petición de parte interesada.⁵⁷

Con independencia de lo anterior, la doctrina ha venido sosteniendo la necesidad de que los hechos adquieran cada vez más relevancia ante el juez constitucional, en la medida en que el expediente fáctico se encuentra presente en la estructura global del proceso constitucional, con una “centralidad” que no puede negarse.⁵⁸

La revaloración de lo fáctico constriñe, en este ámbito, a tomar conciencia de la importancia de los juicios de hecho, o sobre los hechos, y a establecer una relación mucho más cercana entre la *teoría de la justicia constitucional*, la *teoría de las fuentes del derecho* y la *teoría de la prueba*, pues sólo a través de su integración será posible examinar el rol de los “hechos” dentro del proceso constitucional.⁵⁹

Esta capacidad de indagación y valoración ha ido configurando el principio de “libertad probatoria” que al día de hoy reivindican los tribunales constitucionales, facultándolos para la búsqueda oficial de la verdad jurídica en enjuiciamientos de naturaleza concreta, e incluso, abstracta.⁶⁰

⁵⁶ STC-04762/2007-AA, FJ. 9-12. *Vid.* Landa Arroyo, César, *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Lima, Palestra, 2010, p. 301.

⁵⁷ *Vid.* Brewer-Carías, Allan, *Comentarios a la Ley sobre justicia constitucional*, Tegucigalpa, OIM Editorial, 2014, p. 78.

⁵⁸ En este sentido, Brunelli, Giuditta, Pugiotta, Andrea, “Appunti per un diritto probatorio nel processo costituzionale: La centralità del «fatto» nelle decisioni della Corte”, Pasquale Costanzo (*a cura di*), *L'organizzazione e il funzionamento della corte costituzionale*, Torino, G. Giappichelli, 1995, pp. 245 y ss. Entre las aportaciones que la doctrina latinoamericana ha realizado sobre el derecho probatorio en los procesos constitucionales se encuentra Giacomette Ferrer, Ana, *La prueba en los procesos... op. cit.*; también Gozaíni, Oswaldo Alfredo, “La prueba en los procesos constitucionales”, en Bazán, Víctor (*coord.*), *Derecho procesal constitucional americano y europeo*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, t. II, pp. 789 y ss.

⁵⁹ En argumento, Ruggeri, Antonio, *Fatti e norme nei giudizi sulle leggi e le “metamorfosi” dei criteri ordinatori delle fonti*, Torino, G. Giappichelli, 1994, pp. 5 y ss.

⁶⁰ En este contexto, la Sala Constitucional de Costa Rica, ha dicho que “en atención

A través de ella, se habilita al juez constitucional para proceder a la selección y determinación del material probatorio, y se le permite desechar aquellas que no guarden relación con la controversia, ampliar las que hayan sido aportadas por los contendientes, y proveerse “de los medios de prueba que crea oportunos” para la “búsqueda de la verdad”.⁶¹

al objeto del proceso constitucional, que está dirigido a verificar una posible violación de derechos fundamentales, la prueba resulta importante cuando exista una disconformidad de los hechos, lo que se deriva de las afirmaciones del recurso, por un lado, y de los informes rendidos bajo juramento por las autoridades involucradas. Es así como la Sala Constitucional resulta ser la destinataria de la prueba, pues es a ella a la que hay que convencer de la verdad real de los hechos y en ese sentido, la prueba debe versar sobre los hechos, cuando estos sean dudosos o controvertidos. Por la importancia de los procesos constitucionales y la informalidad de los mismos, rige el principio de la prueba libre, de manera que la Sala forma libremente su convicción sobre los hechos probados, según las reglas de la sana crítica. Como no se establece limitación alguna al respecto, la Sala puede ordenar cualquier medio de prueba de los admitidos en Derecho, lo que quiere decir que se puede utilizar todo elemento probatorio que le sirva para convencerse de la existencia o inexistencia de un hecho determinado”. Sentencia No. 76-92, de 15 de enero de 1992, visible en Hess Araya, Christian y Brenes Esquivel, Ana Lorena, *Ley de la Jurisdicción constitucional: anotada...*, cit., pp. 108 y 109. La Corte Constitucional colombiana ha sostenido que “en el actual sistema probatorio el juez y las partes tienen a su disposición una amplia libertad para asegurar que en las decisiones judiciales impere el derecho sustancial, la verdad real y la justicia material”. Sentencia C-243/01, Expediente D-3118, citado por Giacomette Ferrer, Ana, *La prueba en los procesos...*, cit., p. 149. La Corte Constitucional de Ecuador, ha subrayado que “se puede manifestar entonces, que a más de las pruebas que puedan presentar las partes, el juez constitucional, si lo creyere necesario, puede de oficio ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas, suspendiendo para tal efecto la audiencia, sin que ello signifique una afectación al derecho al debido proceso o la dilación injustificada de la resolución del caso...”. Sentencia publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 683, de 16 de abril de 2012, pp. 4-5, citada por Cueva Carrión, Luis, *Jurisprudencia...*, cit., p. 172.

⁶¹ El artículo 26 .1 de la *Ley del Tribunal Constitucional Alemán* dispone que “El Tribunal Constitucional se proveerá de los medios de prueba necesarios a efecto de establecer la verdad”. En argumento, Weber, Albrecht, “La jurisdicción constitucional de la República federal de Alemania”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 7, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, p. 522. La Corte Constitucional italiana, de acuerdo con el artículo 13 de las *Normas sobre la constitución y el funcionamiento de la Corte Constitucional*, puede solicitar el desahogo de testimoniales o bien “solicitar actos y documentos”. Cfr. Pescatore G., Felicetti F, Marziale, G., *Costituzione e leggi sul processo costituzionale e sui referendum. Annotate con la giurisprudenza della corte costituzionale e delle magistrature superiori*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 1490. En España, el artículo 89 de la *Ley Orgánica del Tribunal Constitucional* dispone que “el Tribunal, de oficio, o a instancia de parte, podrá acordar la práctica de prueba cuando lo estimare necesario...”. Cfr. Lascurain Sánchez, Juan Antonio, “Comentario al artículo 89”, en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal...*, cit., p. 1344. En el Perú, el Tribunal Constitucional ha señalado que, en la búsqueda de la verdad, “...no sólo es posible, sino, en determinados casos indispensable, que el juez canalice ante sí la mayor cantidad de elementos que le permitan arribar a una decisión fundada en derecho, esto es, a concretizar el valor justicia al interior del proceso”. Cfr. Castillo Córdova, Luis,

El interrogatorio de los interesados, los testimonios, los peritajes o el consejo de expertos, la solicitud de documentos y actos u otras informaciones de las diversas autoridades, son algunos de ellos;⁶² Esta potestad no encuentra limitaciones temporales, ya que puede ejercerse en cualquier etapa del procedimiento y hasta que el proyecto de sentencia sea sometido al pleno del tribunal.

La libertad probatoria ha hecho que progresivamente se configure una *libertad de apreciación de las pruebas*, lo que significa que las potestades valorativas del juez constitucional se han ido incrementando. No parece que el juez se encuentre vinculado al valor que el legislador ha conferido a una prueba determinada, tal y como lo auspicia el sistema de *tarifa legal* en el derecho procesal general, sino que se encuentra al margen de cualquier parámetro rígido predeterminado por la ley, y en mayor libertad para formar su propio convencimiento del caso, de acuerdo a la impresión y el conocimiento que le haya generado el análisis integral de los medios de prueba, en un contexto en el que la interpretación de los hechos y del derecho dentro de los proce-

Comentarios al Código Procesal..., cit., p. 50. Por ello, el artículo 13-A del *Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional*, autoriza al Pleno o las Salas del Tribunal Constitucional peruano para solicitar los informes que estimen necesarios a los órganos de gobierno y de la administración y requerir respuesta oportuna de ellos, así como solicitar información de los *amicus curiae*, si fuera el caso, que permita con ello establecer aspectos especializados que puedan surgir del estudio de lo actuado. *Vid.* Quiroga León, Aníbar y Chiabra Valera, María Cristina, *El derecho procesal constitucional y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional*, Lima, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, 2009, pp. 1345 y 1346. En México, el artículo 75 de la *Ley de Amparo* autoriza al juez para que oficiosamente recabe las pruebas y actuaciones necesarias para la resolución del asunto. Asimismo, el numeral 68 de la *LR 105*, permite al ministro instructor que, hasta antes de dictarse sentencia, pueda solicitar a las partes o a quien juzgue conveniente, todos aquellos elementos que a su juicio resulten necesarios para la mejor solución del asunto, facultad que, junto con la contenida en el artículo 35 de la misma *LR*, en la que se le autoriza para que, en todo tiempo, decrete pruebas para mejor proveer y requiera a las partes informes o aclaraciones para la mejor solución del asunto, evidencian el amplio margen de actuación del juez constitucional. *Vid.* Tesis P./J. 37/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XVI, agosto de 2002, p. 906, rubro “PRUEBAS PARA MEJOR PROVEER EN CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. EL TRIBUNAL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, SI LO CONSIDERA NECESARIO, PODRÁ ORDENAR, DE OFICIO, QUE SE RECABEN Y DESAHOGUEN AUNQUE YA LE HAYA SIDO PRESENTADO EL PROYECTO PARA SU RESOLUCIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 35 DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).”

⁶² Los poderes de instrucción reconocidos a los “relatores” de la Corte Constitucional austriaca, son expresivos de la libertad con que se conducen los jueces constitucionales para la indagación de los hechos que motivan la controversia. Véase en particular el artículo 20 de la *Ley de la Corte Constitucional* en Öhlinger, Theo, *Legge sulla Corte costituzionale austriaca*, Firenze, Cedeur, 1982, p. 86.

sos constitucionales, con independencia de su estructuración, se encuentran orientadas, en definitiva, a la preservación del orden constitucional, de sus valores, principios, derechos y libertades.⁶³

La inexistencia de un satisfactorio derecho de prueba dentro del proceso constitucional, tal y como lo ha señalado Zagrebelsky,⁶⁴ ha generado al menos dos repercusiones; no ha permitido, por un lado, que se advierta cabalmente la forma en que se expresa el reforzamiento de la autoridad del Estado en los procesos que emanan directamente de la Constitución, lo cual ha impedido, por el otro, que se pueda dilucidar el alcance de los poderes de instrucción del juez constitucional, como consecuencia del carácter decididamente público de dichos procesos.⁶⁵ El derecho procesal constitucional, en voz de Groppi, tiene en este ámbito, una importante zona de penumbra que es necesario afrontar y discernir.⁶⁶

V. LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN DEL PARÁMETRO DE CONSTITUCIONALIDAD

El principio *iura novit curia*, en su acepción general, establece que el juez se encuentra en condiciones de determinar autónomamente la norma aplicable a los hechos de la cuestión controvertida. En el derecho procesal común, como parte de las garantías de acción y defensa, se ha asentado la convicción de que la individualización e interpretación del derecho aplicable no es una prerrogativa exclusiva del juez, ya que se ha reconocido que quien ocurre a demandar la tutela jurídica del Estado, se encuentra en una posición de privilegio para argumentar, fundamentar y hacer deducciones jurídicas en apoyo a sus pretensiones particulares.

⁶³ Debe destacarse que dentro del proceso de inconstitucionalidad de normas, al ser un enjuiciamiento de tipo abstracto, la prueba documental tiene un valor bastante significativo en tanto los documentos que se presentan para constatar la existencia de la norma impugnada son de carácter público. Sobre el particular, Lascurain Sánchez, Juan Antonio, “Comentario al artículo 89”, en Requejo Pagés, Juan Luis (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal... op. cit.*, p. 1358. En torno a la valoración de la prueba, Giacomette Ferrer, Anita, “Valoración de la prueba por el juez constitucional”, en Bazán, Victor (coord.), *Derecho procesal constitucional americano y europeo*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, t.II, pp. 803 y ss.

⁶⁴ Zagrebelsky, Gustavo, *La giustizia costituzionale...*, cit., p. 291. Según el autor, el capítulo de la prueba dentro del control de las leyes “está todavía por escribirse”.

⁶⁵ Modugno, Franco, “Reflessioni interlocutorie sulla autonomia del giudizio costituzionale”, *Rassegna di diritto pubblico*, Napoli, Eugenio Jovene, núm. I, 1966, pp. 249 y 250.

⁶⁶ En argumento, Groppi, Tania, *I poteri istruttori della corte costituzionale...*, cit., pp. 5 y ss.

En el derecho procesal constitucional este principio adquiere nuevos matices porque en él, el juez constitucional tiene la obligación de conocer a plenitud el derecho que emana de los dos polos del enjuiciamiento a realizar, esto es, el derecho emanado del *bloque de constitucionalidad* y el derecho de menor jerarquía que integra al entero ordenamiento jurídico.⁶⁷

Como consecuencia de ello, sus atribuciones se ven notablemente aumentadas, al no tener que limitarse a examinar las violaciones constitucionales, tal y como han sido delimitadas por las partes, sino que goza de una amplia *libertad de configuración del derecho aplicable*, lo que le permite proceder a un exhaustivo análisis de la ley en revisión para verificar “todas las hipótesis de inconstitucionalidad”.⁶⁸

La exigencia de conocer el derecho desde los dos ámbitos que impactan la estructura del proceso constitucional, parece modularse al advertir que una de las exigencias procesales estipula que en el acto introductorio del proceso deben indicarse las normas impugnadas y aquellas que se asumen violadas.⁶⁹

⁶⁷ Fix-Zamudio y Cossío Díaz, José Ramón, *El poder judicial en el ordenamiento mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996, pp. 73 y ss.

⁶⁸ *BVerfGE* 50, 290, (322), citada por Schlaich, Klaus, “Corte Costituzionale e controllo sulle norme nella Repubblica federale di Germania”, *Quaderni costituzionali*, anno II, núm. 3, Bologna, Il Mulino, diciembre, 1982, p. 565.

⁶⁹ En Alemania esta exigencia se establece en el artículo 80.2 de la *Ley del Tribunal Constitucional* relativa a la cuestión de inconstitucionalidad: “Se deberán señalar los motivos por los cuales la decisión del tribunal dependerá de la validez de las disposiciones, y las *normas legales de carácter superior con las cuales ésta es incompatible*. Se deberán anexar las actas”. –cursivas nuestras–. Cfr. Ritterspach, Theo, *Legge sul Tribunale costituzionale...*, cit., p. 125. En Italia, el artículo 23 de la *Normas sobre la constitución y el funcionamiento de la Corte Constitucional*, es aún más claro. Determina que la instancia dentro de una cuestión de ilegitimidad constitucional por vía incidental debe indicar: “a. Las disposiciones de la ley o de un acto con fuerza de ley del Estado o de una región, viciada de ilegitimidad constitucional. b. Las disposiciones de la Constitución o de las leyes constitucionales que se asumen violadas”. El artículo 34 de la misma disposición regula los recursos constituciones en vía directa, señalando que deben contener las mismas indicaciones a que se ha hecho alusión. Cfr. Costanzo, Pasquale, *Codice di giustizia costituzionale*, 6a. ed, Torino, G. Giappichelli, 2004, p. 204. En Austria, el artículo 15.2 de la *Ley de la Corte Constitucional* austriaca señala que toda instancia dirigida a la Corte “debe contener la referencia al artículo de la ley constitucional federal en base al cual el Tribunal de justicia constitucional se encuentra investido de la causa, la exposición del hecho en base al cual la instancia ha sido presentada y una solicitud precisa”. El artículo 82, relativo al recurso de tutela de derechos constitucionales señala que el recurso debe exponer exactamente “el hecho e indicar si el recurrente se considera lesionado en un derecho constitucionalmente garantizado o en sus derechos por la aplicación de un reglamento ilegítimo, una ley inconstitucional o un tratado internacional ilegal. Debe indicarse la norma jurídica considerada inconstitucional o ilegítima”. Cfr. Öhlinger, Theo, *Legge sulla Corte costituzionale...*, cit., pp. 82, 130 y 131. En España, el artículo 33 de la *Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*

La carga procesal que recae sobre los recurrentes podría hacer suponer que la determinación de la norma aplicable y la norma impugnada no ofrece mayores dificultades; sin embargo, la realidad de los procesos constitucionales demuestra una situación muy diferente.

La capacidad del juez constitucional de configurar el objeto del proceso constitucional ha derivado en la reivindicación de la libertad con la que puede delimitar el canon de enjuiciamiento y la facultad exclusiva para acordar autónomamente las disposiciones sobre las que ha de fundar su eventual declaratoria de inconstitucionalidad, por su posición de privilegio para identificar el derecho comprometido en el conflicto, y su especialización en el conocimiento y aplicación del derecho constitucional.

El principio *iura novit curia*, en el ámbito constitucional permite reaccionar ante la eventual inexactitud, insuficiencia u omisión en la designación de las normas que se asumen ilegítimas o de aquellas que se consideran

señala que la interposición del recurso de inconstitucionalidad, hecha mediante demanda, deberá “concretar la ley, disposición o acto impugnado, en todo o en parte, y *precisar* el precepto constitucional que se entiende infringido” —cursivas nuestras—. El 35, relativo a la cuestión de inconstitucionalidad reproduce ambas exigencias. El 49.1, concerniente al recurso de amparo, señala que en la demanda deberán exponerse “con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos”. Su artículo 85, relativo a las “disposiciones comunes sobre el procedimiento” indica que “la iniciación de un proceso constitucional deberá hacerse por escrito fundado en el que se fijará con precisión y claridad lo que se pida”. *Cfr.* Almagro Nosete, José y Saavedra Gallo, Pablo, *Justicia constitucional: (comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1989, pp. 201 y ss.; 211 y ss.; 349 y ss.; 555 y ss. En Honduras, el artículo 79 de la *Ley sobre Justicia Constitucional*, entre los requisitos para poder instar la demanda de inconstitucionalidad por vía de acción, establece el señalamiento de la ley o alguno o algunos de sus preceptos, cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende. *Vid.* Brewer-Carías, Allan, *Comentarios a la Ley sobre... op. cit.*, p. 46. Por su parte, en Chile el artículo 47-B de la *Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional* indica que el requerimiento de inaplicabilidad deberá contener, entre otros requisitos, una exposición clara de los hechos y fundamentos en que se apoya y de cómo ellos producen como resultado la infracción constitucional, además de indicar el o los vicios de inconstitucionalidad que se aducen, señalando de manera precisa las normas constitucionales que se estiman transgredidas. En el Perú, el artículo 42, inciso 5), del *Código Procesal Constitucional*, establece entre los requisitos para demandar amparo ante dicho órgano autónomo, el deber de señalar en el escrito respectivo, los derechos que se consideran violados o amenazados. Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal...*, *cit.*, t. II, p. 873. Finalmente, en México el artículo 22 de la *LR 105*, que regula las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, establece que en la demanda se deberá señalar la norma general o acto cuya invalidez se demande, así como el medio oficial en que se hubieran publicado, además de indicar los preceptos constitucionales que se estimen violados. Herrera García, Alfonso y Caballero González, Edgar S., *Controversias constitucionales...*, *cit.*, p. 136.

violadas, con el objetivo de integrarlas al objeto del proceso y proceder a su integral revisión.⁷⁰

No obstante, su verdadera relevancia se advierte al constatar que en los procesos constitucionales, al margen de su contenido específico, el parámetro de constitucionalidad ha dejado de conformarse por disposiciones expresamente constitucionales, y ha incorporado contenidos que se encuentran por fuera de la *valla perimetral* de la Constitución.

Esto es así porque como hemos señalado:

Ni qué decir tiene que con frecuencia los “textos” constitucionales, por el tipo de lenguaje que emplean, se muestran insuficientes para la determinación de la inconstitucionalidad de una norma. Por ello, en la mayoría de los sistemas de justicia constitucional representa una necesidad de orden institucional acudir a las normas que mediatizan las disposiciones constitucionales, que les dan sustancia, que las enriquecen y que se ubican como criterio hermenéutico para su debida interpretación y que en un contexto amplio se consideran como una prolongación del marco referencial del enjuiciamiento. Las nor-

⁷⁰ La *Corte Costituzionale*, en relación al objeto ha declarado que “la errónea indicación de las disposiciones censuradas no se resuelve en un vicio de las ordenanzas de remisión, siendo las normas objeto de censura fácilmente individualizables dentro del contexto de la motivación de las mismas”. OCC 415/2002, de 31 de julio. Respecto al parámetro, ha sostenido que la indeterminación de la norma que se asume violada no produce el rechazo al conocimiento de la cuestión de fondo, si de los vicios alegados la Corte puede “individualizar la cuestión de inconstitucionalidad que le ha sido sometida”. SCC 87/1963, de 8 de junio, Fundamento jurídico 3. También resulta significativa la SCC 3/1966 de 13 de enero, Fundamento jurídico 1, en donde amplió las normas parámetro debido a que el accionante había indicado como norma constitucional violada al artículo 3º. de la Constitución; la Corte, sin embargo, decidió incorporar como parámetro al artículo 36 por su “decisiva importancia”. Esto permitió la ampliación de las normas objeto del control, produciéndose la inevitable *inconstitucionalidad consecucional* de otras normas que no habían sido impugnadas. En Austria, ha señalado Öhlinger que el Tribunal Constitucional “no aplica de modo riguroso” las deposiciones relativas a los requisitos de las instancias, lo que le permite acoger solicitudes que no se han formulado exactamente como se dispone en el artículo 15.2 de su Ley “si del contexto general del recurso resulta la voluntad del recurrente. Ni siquiera es observada rígidamente la «exposición del hecho» ahí solicitada”. Cfr. Öhlinger, Theo, *Legge sulla Corte costituzionale... op. cit.*, p. 82. En España, el Tribunal Constitucional ha dicho que es carga de los recurrentes, “colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan”. Ha señalado también que “el Tribunal resta en libertad para rechazar la acción en aquello que se encuentre insuficientemente fundada o para examinar el fondo del asunto si encuentra razones para ello”. STC 11/1981, de 8 de marzo, Fundamento jurídico 3. En México, se ha sostenido que, “la SCJN deberá corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y suplirá los conceptos de invalidez planteados en la demanda, y podrá fundar su declaratoria de inconstitucionalidad en la violación de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el escrito inicial” —cursivas nuestras—. J. 96/2006, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, t. XXIV, agosto de 2006, p. 1157.

mas “extra-textuales” que están llamadas a completar el régimen jurídico de los derechos, son aquellas que se interponen entre el plano constitucional y el plano ordinario y que por su proximidad con los principios constitucionales gozan de una “cobertura constitucional” directa e inmediata.⁷¹

En los procesos sobre el estatus de las normas y las competencias, diversas experiencias han procedido en términos semejantes al configurar su parámetro a partir de la convergencia de disposiciones constitucionales con normas ordinarias de naturaleza orgánica, competencial, sustantiva y adjetiva que, al concretar el contenido de aquellas, gozan de una especial *cobertura constitucional*, lo cual las hace propicias para que el juez tenga mayores referentes normativos al momento de proceder a la delimitación competencial entre niveles de gobierno y órganos del Estado, así como al analizar la constitucionalidad de normas que desarrollan los contenidos constitucionales y delimitan los derechos fundamentales.

La libertad de configuración del material normativo, permite que el juez pueda integrar el contenido de las leyes orgánicas delimitadoras de competencias a las disposiciones competenciales de la Constitución, si el proceso constitucional se encuentra orientado a definir el contenido de la *Constitución territorial*, tal y como sucede en España.⁷²

Permite también, que se integren órdenes normativos (normas interpuestas), a las que la Constitución las dota, mediante remisión o reenvío, de una temporal y especial cobertura normativa, haciéndolas propicias para condicionar la creación de las leyes, coadyuvando así a la caracterización de la *Constitución material*, como es característico en Italia.⁷³

Mención aparte merece la integración del catálogo constitucional de los derechos fundamentales con los derechos humanos reconocidos en los respectivos tratados internacionales, y el impacto que ello ha generado en la estructuración de los procesos constitucionales sobre el estatus de las personas.

La integración aludida ha sido consecuencia de una larga evolución, en donde los textos constitucionales, de considerarse fuentes *únicas, exclusivas* y *excluyentes* de los derechos fundamentales, han modificado su función

⁷¹ Astudillo, César, “Las comisiones de derechos humanos...”, *op. cit.*, p. 28. En torno al parámetro de constitucionalidad acúdase a los trabajos que aparecen en G. Pitruzzella, F. Teresi, G. Verde (*a cura di*), *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, Torino, G. Giappichelli editore, 2000.

⁷² Al respecto, Astudillo, César, *El bloque y el parámetro de constitucionalidad en México*, México, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 25 y ss.

⁷³ *Ibidem*, pp. 27 y ss.

al interior de los correspondientes ordenamientos jurídicos, hasta alcanzar una renovada caracterización en donde se asumen como *fuentes de las fuentes* sobre derechos fundamentales.⁷⁴

Con base en esta concepción, las constituciones han reconocido la diversidad de fuentes que contienen derechos, dentro de las cuales destacan las fuentes convencionales,⁷⁵ y las han dotado de igual valor normativo, facilitando su incorporación a un *bloque de constitucionalidad* dentro del cual adquieren coherencia y racionalidad.⁷⁶

La unidad inescindible y permanente de derechos generada por el bloque, ha redimensionado la obligación del juez constitucional de conocer el derecho, porque al estar elevados al mismo rango normativo, sin que entre ellos exista una jerarquía o preeminencia formal, se obliga al operador a tener siempre presente las distintas fuentes de los derechos, y a contar con los conocimientos y las herramientas necesarias para aplicarlos a los eventuales casos que se le presenten.

En función de lo anterior, frente a un caso controvertido de contenido constitucional, el juez cuenta con atribuciones suficientes para configurar autónomamente el *parámetro de constitucionalidad* con el cual procederá a determinar la validez o invalidez de una norma o de un acto de los poderes públicos.

El parámetro, en este sentido, se convierte en una *regla de habilitación* dirigida a los jueces para que en concordancia con los poderes instructores con los que han sido investidos, conformen la premisa mayor del enjuiciamiento constitucional, a partir de una selección normativa que es responsabilidad de ellos mismos, con independencia de la determinación del derecho aplicable que realicen las partes.⁷⁷

⁷⁴ *Ibidem*, pp. 137 y 138.

⁷⁵ Sobre el particular, Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de...*, *cit.*, pp. 170 y ss.

⁷⁶ La acepción “bloque de constitucionalidad” se explica en Astudillo, César, *El bloque y el parámetro de...*, *cit.*, pp. 50 y ss.

⁷⁷ Para el Tribunal Constitucional del Perú, ello significa que el juez constitucional “tiene el poder-deber de identificar el derecho comprometido en la causa, aun cuando no se encuentre expresamente invocado en la demanda. De este modo el juez, como director del proceso, dice el derecho antes de emitir sentencia... lo que no implica en ningún caso la modificación del objeto de la pretensión o de los términos de la demanda, es decir, que ello no puede suponer fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.” *Cfr.* Exp. No. 0569-2003-AC/TC de fecha 5 de abril de 2004. Asimismo, ha dicho que el aforismo *iura novit curia* en el ámbito de la justicia constitucional peruana implica que “el tribunal debe amparar de mejor manera las pretensiones sobre violaciones o amenazas a los derechos fundamentales [y] supone, en esta sede, la necesidad de prestar mayor auxilio de la jurisprudencia y del derecho vigente, en aras de salvaguardar, en los mejores términos, las

El papel de los jueces es de la mayor relevancia si se advierte que la conformación de dicho parámetro es compleja, porque se confecciona de forma distinta de conformidad con la entidad o la naturaleza del conflicto constitucional, la vía procesal en que se utiliza, y la o las técnicas empleadas para afrontarlo.

Además, porque en su interior se produce una *estratificación a varios niveles* de aquellas fuentes del derecho que se estiman relevantes para anidar en el juez el convencimiento en torno a la regularidad de una disposición legislativa, o la licitud de una conducta de algún poder público.⁷⁸

Constituye una facultad exclusiva de los jueces constitucionales, decidir qué referentes normativos distintos a los expresamente constitucionales utilizará para analizar cada uno de los conflictos constitucionales que se sometan a su arbitrio. Ello le abre la ocasión para incorporar referentes constitucionales distintos a los señalados por quienes acuden a su jurisdicción,⁷⁹

alegaciones de violaciones a los derechos que las partes presentan a través de sus demandas” *Cfr.* Exp. No. 4080-2004-AC/TC de fecha 28 de enero de 2005; ambas sentencias visibles en Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal...*, *cit.*, pp. 93 y 94. De manera coincidente, la Corte Constitucional de Colombia, ha sentado que “el principio *iura novit curia*, permite al juez constitucional aplicar las fuentes de derecho pertinentes, sin estar atado a las normas que invocan las partes”. Solicitud de nulidad de la sentencia T-568 de 1999. Santa Fe de Bogotá, D.C., nueve (9) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999). En Ecuador, durante la vigencia del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, el artículo 2o. estableció que en la demanda debía fundamentarse de manera clara y precisa la violación del o de los preceptos constitucionales. No obstante, el juez constitucional “puede fundamentar su decisión en cualquier precepto constitucional vulnerado, aunque no se le invoque expresamente...en aplicación del principio *iura novit curia*”. Oyarce Martínez, Rafael, “La acción de inconstitucionalidad de actos normativos”, en *Idem (coord), Procesos constitucionales en el Ecuador*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2005, p. 37.

⁷⁸ Astudillo, César, “Las comisiones de derechos humanos y la...”, *op. cit.*, p. 25

⁷⁹ Dentro de los procesos en los que se tutela el principio de igualdad, es frecuente que el juez integre referentes normativos adicionales a los aportados, para utilizarlos como *tertium comparationis*, es decir, como “piedra de parangón” que coadyuven a advertir en dónde reside la vulneración del ordenamiento constitucional. En este sentido, Zagrebelsky, Gustavo, *La giustizia costituzionale...*, *cit.*, p. 151. En general, véase a Carnevale, Paolo, Celotto, Alfonso, “Nuovi problema sull’integrazione legislativa del parámetro di costituzionalità”, en G. Pitruzzella, F. Teresi, G. Verde (*a cura di*), *Il parametro nel giudizio di...*, *cit.*, pp. 214 y ss. Son interesantes también, los planteamientos de Morrone, Andrea, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 79 y ss. La SCJN ha afirmado que “la igualdad es un principio y un derecho de carácter fundamentalmente adjetivo *que se predica siempre de algo, y este referente es relevante al momento de realizar el control de constitucionalidad de las leyes*” —cursivas nuestras—, *vid.* Tesis 1a./J. 37/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXVII, abril de 2008, p. 175, rubro “IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ESTRICTO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 10. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS)”.

agregar derechos humanos de fuente internacional, disposiciones contenidas en tratados y convenios internacionales, fuentes que al ser reglamentarias de la Norma Fundamental gozan de una jerarquía especial, leyes orgánicas de contenido competencial, fuentes a las que la Constitución dispensa una especial protección, y leyes que delimitan derechos humanos, sobre todo en el contexto de derechos de *base constitucional* y *configuración legal*, ya que su contenido ofrece el material normativo necesario para advertir el alcance o, en su caso, las restricciones al ejercicio de un derecho.⁸⁰

Es decisión del juez que concurren al parámetro la interpretación constitucional y convencional de los derechos emitida por los tribunales constitucionales, los tribunales internacionales de derechos humanos y la jurisprudencia establecida por otros tribunales competentes para ello, ya que en dichos criterios se refleja el contenido constitucional y convencionalmente declarado de las disposiciones sobre derechos humanos por sus principales intérpretes, los cuales prefiguran el *estándar mínimo* de tutela constitucional al que la pluralidad de intérpretes constitucionales debe vincularse en la aplicación de un derecho fundamental.⁸¹

También pueden ser objeto de selección todas las disposiciones ordinarias que se hallan en codificaciones de distinta naturaleza y estatus jerárquico, dentro del amplio abanico de leyes, de conformidad con el tipo de conflicto y de ordenamiento en el que se suscite, sean éstas sustantivas, procesales u orgánicas, que por su contenido establezcan condiciones de validez de actos o normas, o bien, que desde un mirador netamente interpretativo contribuyan a aportar al juez constitucional una “lectura topográfica” de la Constitución y coadyuven a determinar la conformidad constitucional/convencional de un acto o disposición en el caso concreto.⁸²

En el análisis del cumplimiento de las formalidades para la creación de las leyes, cuando se realice un control de constitucionalidad de carácter formal, el juez podrá incorporar disposiciones que ni siquiera tienen rango de ley, como los reglamentos de las cámaras legislativas, en función de que

⁸⁰ Astudillo, César, “El bloque y el parámetro de constitucionalidad en la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, en Carbonell, Miguel; Fix Fierro, Héctor; González Pérez, Luis Raúl; Valadés, Diego (coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, t. IV. Estado Constitucional, vol. 1, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, p. 121.

⁸¹ Astudillo, César, *El bloque y el parámetro de...*, cit., pp. 40 y 41.

⁸² Sobre el papel de las leyes al interior del parámetro, acúdase a Passaglia, Paolo, “Le fonti primarie come parametro nei giudizi di legittimità costituzionale: alcuni spunti di riflessione offerti dall’esperienza francese concernenti le leggi organiche”, en G. Pitruzzella, F. Teresi, G. Verde (a cura di), *Il parametro nel giudizio di...*, cit., p. 480.

determinan las condiciones, procedimientos, plazos de deliberación interna de las leyes, y contribuyen a determinar la observancia de las disposiciones que racionalizan el procedimiento legislativo.⁸³

De esta manera, la tutela del interés supremo a la constitucionalidad de las leyes, en tanto fin esencial a alcanzar dentro de un nuevo paradigma constitucional en donde los derechos fundamentales tienen un papel de primer orden, justifica que los jueces constitucionales tengan una amplia capacidad para determinar, dentro del universo jurídico, la disposición o disposiciones que estén en aptitud de integrar el parámetro de constitucionalidad, con el propósito de advertir el origen de las vulneraciones al ordenamiento constitucional, y de analizar cada conflicto desde todos los ángulos normativos y de hecho posibles.

En esta forma de proceder, ha dicho el Tribunal Constitucional de Perú, no resultan afectados los principios de congruencia o de contradicción “por el hecho de que el juez constitucional se pronuncie por un derecho subjetivo no alegado por el demandante, pues una de las particularidades de la aplicación del principio *iura novit curia* en el proceso constitucional es que la obligación del juzgador de aplicar correctamente el derecho objetivo involucra, simultáneamente, la correcta adecuación del derecho subjetivo reconocido en aquel”.⁸⁴

Queda de manifiesto que aun cuando el proceso constitucional lleve la intención de tutelar una concreta situación constitucionalmente garantizada, o la abstracta regularidad jurídica del derecho, el juez seguirá desempeñando un papel decisivo en su resolución, por la fidelidad con la que asume la defensa de los principios constitucionales y por los márgenes de maniobra que de dicha fidelidad se desprenden.

La capacidad de *corrección y adecuación* del derecho invocado en los procesos constitucionales, es compatible con las facultades del juez constitucional para *suplir la deficiencia de la queja*, la cual se traduce en una obligación para que, a partir de los planteamientos y argumentos establecidos por los sujetos legitimados se demuestre la inconstitucionalidad de una disposición o la ilicitud de un acto de autoridad, y la consecuente delimitación de su parámetro de enjuiciamiento proceda a enmendar las deficiencias, errores u omisiones que se presenten en la tramitación del juicio constitucional,

⁸³ Jinesta Lobo, Ernesto, *Derecho procesal...*, *cit.*, pp. 81 y ss.

⁸⁴ STC-0905-2001-AA. F.J., 4, citada por Landa Arroyo, César, *Los derechos fundamentales en la...*, *cit.*, p. 358.

asegurando así una adecuada protección de los derechos fundamentales involucrados y del orden público constitucional.⁸⁵

⁸⁵ El Tribunal Constitucional de Perú ha sostenido que “a diferencia de los jueces ordinarios, quienes en la mayoría de los casos mantienen una vinculación rígida con la ley, el deber de suplir los actos defectuosos es exigible ineludiblemente en el caso del juez constitucional, debido al deber especial de protección de los derechos fundamentales que informa los procesos constitucionales”. *Cfr.* Sentencia Exp. No. 0569-2003-AC/TC, de 5 de abril de 2004, del Tribunal Constitucional del Perú, visible en Castillo Córdova, Luis, *Comentarios al Código Procesal...*, *cit.*, p. 62. La SCJN ha subrayado que “ha de entenderse que aun ante la ausencia de exposición respecto de alguna infracción constitucional, este Alto Tribunal está en aptitud legal de ponerla al descubierto y desarrollarla, ya que no hay mayor suplencia que la que se otorga aun ante la carencia absoluta de argumentos, que es justamente el sistema que establece el primer párrafo del artículo 71 citado, porque con este proceder solamente se salvaguardará el orden constitucional que pretende restaurar a través de esta vía, no únicamente cuando haya sido deficiente lo planteado en la demanda sino también en el supuesto en que este Tribunal Pleno encuentre que por un distinto motivo, ni siquiera previsto por quien instó la acción, la norma legal enjuiciada es violatoria de alguna disposición de la Constitución federal.” P./J. 96/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIV, agosto de 2006, p. 1157, rubro: “Acción de Inconstitucionalidad. La suplencia de los conceptos de invalidez opera aun ante la ausencia de los mismos”.