

PRÓLOGO

I. La obra que el lector tiene en sus manos constituye un esfuerzo conjunto de instituciones y personas. Representa la primera coedición entre el prestigioso Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional, con sede en Heidelberg, Alemania, y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Ambas instituciones guardan un paralelismo importante. Son centros de investigación jurídica líderes en sus respectivos continentes con larga tradición y vocación comparatista. El primero fundado en Berlín en 1924 con el mismo nombre, apoyado por la Kaiser Wilhelm Society y restablecido en 1949 por la Max-Planck Society. El segundo, creado en 1940 por iniciativa de Felipe Sánchez Román con el nombre de *Instituto de Derecho Comparado*, cambió su denominación a *Instituto de Investigaciones Jurídicas* en 1967, por lo que el pasado 7 de mayo conmemoró sus setenta años de fructífera existencia.

Las relaciones entre ambas instituciones existe desde hace décadas. En época reciente se han intensificado por las recíprocas visitas académicas entre investigadores mexicanos y alemanes, así como por la programación conjunta de actividades, como da cuenta la publicación de este libro que tengo el privilegio de prologar.

Este importante acercamiento no es casual. Se debe, en gran medida, a la apertura que el Instituto Max Planck ha tenido hacia América Latina en los últimos años, especialmente por su codirector, el distinguido profesor y excelente investigador, doctor Armin von Bogdandy, a quien tuve el gusto de conocer personalmente en una visita académica que realicé el año pasado a su prestigiado Instituto. En esa ocasión pude constatar lo que ya sabía: la seriedad científica de sus investigadores y las magníficas instalaciones con que cuenta.

La cordialidad del jurista alemán propició que tuviéramos el privilegio de contar por primera vez con su presencia en México el pasado mes de febrero, al participar en un congreso internacional en el que expuso

de manera magistral una ponencia sobre las relaciones entre el derecho constitucional y el derecho internacional, defendiendo tesis atractivas y originales. Lo acompañó la profesora Mariela Morales A., responsable del área de los estudios latinoamericanos de dicho Instituto e incansable promotora del acercamiento académico entre Alemania y América Latina.

El profesor alemán, apoyado por Mariela Morales, ha revitalizado las relaciones académicas entre juristas de ambos lados del Atlántico a través de la celebración de seminarios, congresos y conferencias en la sede del Instituto Max Planck. Así, en noviembre del año pasado se celebró el importante simposio sobre “La justicia constitucional: prolegómeno de un *ius constitutionale commune* para América Latina”, cuyas ponencias se reúnen en estos dos extensos volúmenes, ampliándose con otros trabajos de importantes constitucionalistas europeos y latinoamericanos, algunos de ellos miembros destacados del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, institución que se une a los esfuerzos de los dos Institutos antes mencionados en la finalidad de fortalecer los intercambios y proyectos académicos entre Alemania y América Latina.

II. La justicia constitucional tiene profundas raíces en América Latina. Cuando se habla del origen del control concentrado de constitucionalidad de inmediato se piensa en el Tribunal Constitucional austriaco de 1920, a pesar de la existencia, como es bien sabido, de algunos antecedentes previos como el Tribunal del Imperio de esa nación en 1867. Los doscientos años de constitucionalismo de nuestros países enseña que, por lo menos, un siglo antes de la creación de ese paradigma europeo, existió una acción pública y directa en manos de los ciudadanos para combatir los actos que violaran el texto fundamental, como se previó en la Constitución de la provincia de Cundinamarca, Colombia, de 1811.

Tomado de esa primera experiencia colombiana, en Venezuela se consagró la acción pública de inconstitucionalidad en la Constitución de 1858, donde se facultaba a la Suprema Corte para anular, con efectos generales, las normas legislativas de los congresos provinciales que fueran contrarias a la Constitución. Esta atribución se extendió en 1893 para contar con la facultad de demandar la inconstitucionalidad de cualquier ley nacional. Es, entonces, en nuestra América, donde se encuentran ciertos orígenes autóctonos del control concentrado de constitucionalidad, con sus peculiaridades y su particular derrotero.

La práctica estadounidense del control difuso de constitucionalidad se adoptó progresivamente en la mayoría de los países latinoamericanos a lo largo de los siglos XIX y XX. Se crearon, asimismo, acciones constitucionales específicas para la protección de los derechos fundamentales, como sucedió primero con el *habeas corpus*, que se fue ampliando para proteger otros derechos diversos a la integridad y libertad personales, especialmente en Brasil y en el Perú. La introducción del juicio de amparo mexicano y su exitosa tendencia expansiva, primero en Centroamérica, y luego en Sudamérica, sirvió para afianzar la idea toral de la protección de los derechos humanos como garantía constitucional.

El catálogo de garantías se fue ampliando en la segunda parte del siglo pasado. No sólo como sinónimo de derechos (como tradicionalmente se venía identificando), sino con la nueva dimensión de mecanismos procesales para la eficaz tutela de los derechos fundamentales, instrumentos que han sido ampliamente estudiados por la mejor doctrina constitucional latinoamericana. A partir de la segunda posguerra se inicia también la tendencia de crear tribunales constitucionales a semejanza de los países europeos. La combinación del sistema europeo de control de constitucionalidad con las experiencias propias latinoamericanas, ha provocado que la justicia constitucional en nuestros países se convierta en un auténtico mosaico multicolor, con diferencias importantes de país a país, lo cual conduce al predominio de sistemas mixtos o híbridos como una característica palpable de lo que se puede denominar el sistema latinoamericano de justicia constitucional.

III. La idea de la internacionalización de la justicia constitucional fructifica por la necesidad de asegurar los derechos humanos más allá de las fronteras propias de los Estados nacionales y ante la evidencia de los horrores vividos en la segunda guerra mundial. Surgió así lo que hoy se conoce como el derecho internacional de los derechos humanos, a través de los pactos y convenios internacionales y regionales que pretenden afianzar y reafirmar la vigencia universal de esos derechos que nos pertenecen a todos por igual. Los Estados dejan de ser el centro del derecho internacional para trasladar, en parte, su eje de gravedad hacia los derechos de los individuos, aceptando reclamos individuales que han cristalizado incluso con auténticos tribunales para resolverlos.

En nuestro continente se aprobó la Carta de la Organización de los Estados Americanos en 1948, originalmente con veintiún miembros (trein-

ta y cinco en la actualidad); se emitió en esa fecha la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y, unos meses después, la Declaración Universal, fundamento esencial para la firma de los convenios internacionales y regionales en materia de derechos humanos, como lo es la Convención Americana o Pacto de San José, vigente a partir de 1978, catalogada por muchos como una *lex superior* de nuestros países o, por lo menos, por los veinticuatro que han aceptado hasta el momento este fundamental instrumento interamericano.

Paso a paso se va creando en nuestra región lo que hoy es el sistema interamericano de derechos humanos, con diferencias importantes en relación con el sistema europeo. Mientras allá desaparece la Comisión y se permite el acceso directo al Tribunal de Estrasburgo, el camino en nuestra región parece dirigirse en otro sentido y las sentencias de la Corte Interamericana pretenden cobrar fuerza expansiva como lo hacen los tribunales constitucionales en el ámbito doméstico.

La Comisión Interamericana cumplió cincuenta años de vida y la Corte Interamericana se ha venido progresivamente consolidando en importancia y prestigio, lo cual ha generado, poco a poco, la recepción de su jurisprudencia por los operadores y jueces nacionales, con independencia de la incorporación de cláusulas constitucionales para el reconocimiento de los derechos humanos convencionales y la jurisprudencia convencional, que allana el camino hacia la plena vigencia de los derechos.

IV. Así, la relación entre el derecho constitucional y el derecho internacional resulta inevitable e irreversible. No se trata de imponer uno sobre el otro, sino de completar las visiones. No existe democracia real que no reconozca la importancia de los derechos humanos de fuente internacional. Por otra parte, el derecho internacional sólo existe por el reconocimiento expreso de los Estados nacionales. Esta paradoja conduce a un doble e interesante fenómeno: la internacionalización de la justicia constitucional y la constitucionalización de la justicia internacional. Ambas pretenden la efectividad de los derechos y la protección de la dignidad de todos los seres humanos que, en esencia, es la última *ratio* a la cual aspiran las democracias latinoamericanas, aquejadas de graves problemas como el débil Estado de derecho, parte de la población en pobreza y una insultante desigualdad social.

En el marco de este panorama, en últimas fechas, se realiza lo que se ha denominado “diálogo jurisprudencial” entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las jurisdicciones constitucionales nacionales

latinoamericanas, sean tribunales constitucionales, salas constitucionales o cortes supremas. Diálogo, que en algunos casos todavía es monólogo, y que seguramente se intensificará en los próximos años y que pudiera conducir a un anhelado *ius constitutionale commune* en América Latina. No existe duda alguna que la referencia común no puede ser otra que la de los derechos humanos y sus garantías. Ahí están nuestros doscientos años de constitucionalismo latinoamericano con experiencias ricas sobre el particular. Ahí también radica nuestro presente y por supuesto el reto del futuro para establecer estándares que permitan la plena vigencia y efectividad de los mismos.

Los cuarenta y siete trabajos que integran la presente obra se dirigen precisamente a visualizar las tendencias contemporáneas de la justicia constitucional; su dinamización para la consolidación democrática en nuestro continente y también su proceso de internacionalización con la compleja dinámica actual de los tribunales internacionales y supranacionales.

Algunos de los ensayos rebasan propiamente el análisis del fenómeno latinoamericano, para reflejar las difíciles relaciones entre los sistemas constitucionales nacionales, el sistema europeo de protección de derechos humanos y el consolidado sistema de derecho comunitario, en especial analizando la situación particular de España y Alemania ante los nuevos retos que enfrentan con el reciente Tratado de Lisboa. En suma, el lector tiene un valioso material que le ayudará a comprender la actualidad de la justicia constitucional y las tendencias del constitucionalismo de nuestros días, que se encuentra estrechamente vinculado al derecho internacional de los derechos humanos.

V. Decía al principio de estas líneas que la presente obra se debe al feliz encuentro de instituciones y personas. De manera muy especial quiero destacar la entrega, profesionalismo, capacidad y entusiasmo que en todo momento nos ha brindado la colega Mariela Morales Antoniazzi, *Referentin* para Latinoamérica del Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional, para la culminación exitosa de la impecable edición de estos volúmenes, exactamente a un año de la celebración del simposio de noviembre del año pasado, y gracias al esfuerzo también de la doctora Elvia Flores, jefa del área de publicaciones del Instituto de Investigaciones Jurídicas y a su equipo de colaboradores, que han hecho posible lo que se veía imposible de cumplir.

Mariela ha sabido, con inteligencia, trabajo, tenacidad y generosidad, ganarse la amistad y el respeto académico de muchos de sus colegas latinoamericanos. Espero que este primer logro compartido lleve a buen puerto otros proyectos que están andando y muchos más que estarán por venir. *Last but not least* deseo agradecer al connotado doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor, incansable investigador y organizador de importantes proyectos de nuestro Instituto de Investigaciones Jurídicas su valiosa coordinación conjunta en este trascendental proyecto institucional con los profesores von Bogdandy y Morales Antoniazzi. En nombre del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, manifiesto a los tres mi profunda gratitud y sincero aprecio.

Jorge CARPIZO
Presidente del Instituto Iberoamericano
de Derecho Constitucional

Ciudad Universitaria, D. F., octubre de 2010