

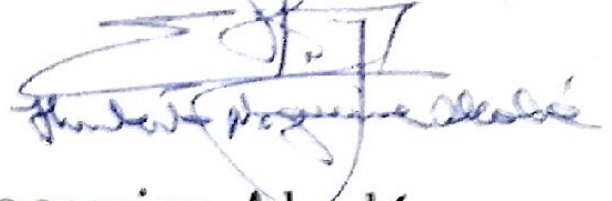


**Humberto Nogueira Alcalá**

**el DERECHO PROCESAL  
CONSTITUCIONAL a  
INICIOS del SIGLO XXI  
en AMÉRICA LATINA**



Universidad  
**Externado**  
de Colombia



Humberto Nogueira Alcalá

**El derecho procesal  
constitucional a inicios  
del siglo XXI en  
América Latina**

Universidad Externado de Colombia

ISBN 978-958-710-607-7

© 2010, HUMBERTO NOGUEIRA ALCALÁ  
© 2010, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA  
Calle 12 n.º 1-17 Este, Bogotá  
Teléfono (57-1) 342 0288  
publicaciones@uexternado.edu.co  
www.uexternado.edu.co

Primera edición: noviembre de 2010

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones  
Composición: David Alba  
Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.  
Tiraje de 1 a 1.000 ejemplares

Impreso en Colombia  
*Printed in Colombia*

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad del autor.

## CONTENIDO

|   |   |
|---|---|
| CAPÍTULO PRIMERO                          |   |
| EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL        |   |
| A INICIOS DEL SIGLO XXI EN AMÉRICA LATINA |   |
| I.  | La utilización del concepto "derecho procesal constitucional", los antecedentes históricos y doctrinales y el nacimiento de la disciplina jurídica  |
| A.  | El uso del concepto por Niceto Alcalá Zamora y Castillo   |
| B.  | Los antecedentes históricos del derecho procesal constitucional   |
| C.  | Los antecedentes doctrinales del derecho procesal constitucional  |
| D.  | El desarrollo del derecho procesal constitucional como disciplina jurídica y su estudio sistemático por Héctor Fix Zamudio  |
| II.                                       | La concepción del derecho procesal constitucional y su naturaleza jurídica  |
| A.  | El derecho procesal constitucional como parte del derecho constitucional  |
| B.  | El derecho procesal constitucional se ubica dentro de la disciplina y ciencia del derecho procesal, aun cuando con especificaciones propias, diferentes de aquellas del derecho procesal civil, penal o laboral |
| C.  | El derecho procesal constitucional como una mixtura o hibridación de derecho constitucional y derecho procesal  |
| III.                                      | El derecho procesal constitucional y su objeto de estudio   |
| A.  | Tesis que sostiene como objeto del derecho procesal constitucional la magistratura y los procesos constitucionales  |

|     |   |    |
|-----|---|----|
| B.  | La tesis intermedia de derecho procesal constitucional  | 42 |
| C.  | La posición amplia sobre el derecho procesal constitucional   | 45 |
| D.  | Tesis amplísima del derecho procesal constitucional   | 46 |
| E.  | Nuestras consideraciones sobre el contenido del derecho procesal constitucional   | 47 |
| iv. | El desarrollo del derecho procesal constitucional en su estudio jurídico científico, en su estudio formal académico universitario y en su desarrollo jurídico positivo en Latinoamérica | 51 |
| A.  | El Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional  | 51 |
| B.  | La Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional y otras publicaciones dedicadas a la materia en Latinoamérica  | 52 |
| C.  | Los encuentros iberoamericanos de Derecho Procesal Constitucional   | 52 |
| D.  | El desarrollo de la enseñanza del derecho procesal constitucional como asignatura en pregrado en las escuelas de Derecho en América Latina  | 53 |
| E.  | La enseñanza del derecho procesal constitucional en posgrado en América Latina  | 55 |
| F.  | El desarrollo de la legislación procesal constitucional en forma sistemática y el desarrollo de los códigos de derecho procesal constitucional  | 57 |
| G.  | El desarrollo del derecho procesal constitucional en la doctrina jurídica latinoamericana   | 58 |
| v.  | Las reflexiones aisladas sobre el derecho procesal constitucional en algunos países europeos  | 72 |
| vi. | Consideraciones finales   | 75 |
|     | <b>BIBLIOGRAFÍA</b>   | 77 |
|     | <b>CAPÍTULO SEGUNDO</b>   |    |
|     | <b>ENFOQUES SOBRE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL Y JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL</b>   | 89 |
| i.  | Introducción  | 89 |
| ii. | Los postulados de interpretación constitucional aplicados por la jurisdicción constitucional  | 91 |
| A.  | La supremacía de la Constitución  | 92 |
| B.  | El principio o postulado de unidad de la Constitución   | 93 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| C.   | El postulado de máxima efectividad de las normas constitucionales o fuerza normativa de la Constitución  | 96  |
| D.   | El postulado del efecto útil   | 98  |
| E.   | El postulado de concordancia práctica  | 100 |
| F.   | El postulado de la eficacia integradora de la Constitución   | 103 |
| G.   | El postulado de la corrección funcional  | 103 |
| H.   | El postulado de interpretación conforme a la Constitución  | 106 |
| I.   | El postulado de interpretación conforme al derecho internacional   | 113 |
| J.   | El postulado de primacía o prevalencia de los derechos humanos   | 114 |
| K.   | El postulado de racionalidad y razonabilidad   | 116 |
| L.   | El postulado o principio de proporcionalidad o de prohibición de exceso  | 123 |
| M.   | El postulado de prudencia o de interpretación previsoras   | 130 |
| III. | Los enfoques interpretativos en materia de derechos fundamentales  | 131 |
| A.   | La jerarquización de derechos  | 132 |
| B.   | El <i>balancing test</i> o ponderación de derechos como regla de resolución de conflictos entre enunciados constitucionales de principios  | 134 |
| C.   | La armonización y el ajuste de los derechos dentro del sistema de derechos   | 138 |
| IV.  | Los postulados básicos de interpretación en materia de derechos fundamentales  | 140 |
| A.   | El principio "favor persona", "pro cives" o "pro homine"   | 142 |
| B.   | El postulado de la preferencia de la norma más favorable a los derechos de las personas  | 144 |
| C.   | El postulado de interpretación de los derechos conforme con el derecho internacional de los derechos humanos y la retroalimentación recíproca entre el derecho nacional y el derecho internacional de los derechos humanos | 146 |
| D.   | El postulado de interpretación de las normas infraconstitucionales conforme al bloque constitucional de derechos   | 148 |
| E.   | El postulado de interpretación teleológica o finalista en materia de derechos esenciales   | 148 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| F.   | El postulado de armonización de derechos   | 148 |
| G.   | El principio de indivisibilidad de los derechos  | 149 |
| H.   | El principio de eficacia directa o autoejecutividad de los derechos y el principio de progresividad en materia de derechos económicos, sociales y culturales | 149 |
| I.   | El principio o postulado de interdicción de regresividad en materia de derechos económicos, sociales y culturales  | 150 |
| v.   | La imprevisión constitucional  | 151 |
| A.   | La imprevisión constitucional y sus interpretaciones   | 152 |
| B.   | Los órganos encargados de superar la imprevisión   | 153 |
| C.   | Las técnicas de cobertura de la imprevisión constitucional   | 154 |
| D.   | La senda de la integración constitucional  | 154 |
| 1.   | La senda de asumir el derecho internacional  | 156 |
| 2.   | La senda de la interpretación dinámica de la Constitución  | 157 |
| E.   | La senda del no interpretativismo y la interpretación mutativa   | 160 |
| F.   | La decisión que resuelve la imprevisión  | 160 |
| VI.  | Las mutaciones constitucionales  | 162 |
| VII. | Algunas consideraciones sobre la interpretación de la Constitución por parte de los tribunales   | 165 |
| A.   | La interpretación es imparcial pero no es neutral  | 166 |
| B.   | La interpretación como instrumento de gobierno debe ser funcional  | 168 |
| 1.   | La interpretación debe ser creativa  | 169 |
| 2.   | La interpretación debe ser previsoras  | 170 |
| 3.   | La interpretación es política  | 171 |
|      | <b>BIBLIOGRAFÍA</b>  | 173 |
|      | <b>CAPÍTULO TERCERO</b>  |     |
|      | <b>SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL, DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN, JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL, SISTEMAS Y TIPOLOGÍA DE JURISDICCIONES CONSTITUCIONALES</b>           | 181 |
| I.   | Supremacía constitucional, defensa de la Constitución, justicia y jurisdicción constitucional  | 181 |
| A.   | La supremacía constitucional   | 181 |
| B.   | La defensa de la Constitución  | 183 |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| C.   | La defensa de la Constitución se realiza a través de la <i>justicia constitucional</i> y la <i>jurisdicción constitucional</i> | 184 |
| 1.   | Las materias básicas propias de la jurisdicción constitucional   | 188 |
| II.  | Los presupuestos jurídicos para la existencia de un sistema de control de constitucionalidad y sus modalidades                 | 189 |
| A.   | Los presupuestos jurídicos de los sistemas plenos o completos de control de constitucionalidad                                 | 190 |
| B.   | Los presupuestos jurídicos de un sistema limitado o incompleto de control de constitucionalidad                                | 191 |
| III. | Los tipos clásicos de jurisdicción constitucional  | 191 |
| A.   | El modelo estadounidense de jurisdicción constitucional difusa   | 192 |
| B.   | El modelo europeo germano-austriaco de jurisdicción constitucional concentrado   | 197 |
| C.   | Los sistemas de control de constitucionalidad en América del Sur   | 203 |
| IV.  | Clasificación de los tipos de jurisdicción constitucional  | 204 |
| A.   | La tipología de Manuel García Pelayo   | 205 |
| B.   | La tipología de Francisco Rubio Llorente   | 206 |
| C.   | La tipología de Lucio Pegoraro   | 207 |
| D.   | La tipología de Michel Fromont   | 207 |
| E.   | La tipología de Francisco Fernández Segado   | 208 |
| V.   | Nuestra tipología para el análisis de los sistemas de jurisdicción constitucional  | 210 |
|      | <b>BIBLIOGRAFÍA</b>  | 214 |

#### CAPÍTULO CUARTO

|      |  |     |
|------|--|-----|
|      | <b>LAS MODALIDADES DE JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN INDOIBEROAMÉRICA DEL SUR E IDENTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE TRIBUNALES CONSTITUCIONALES</b> | 219 |
|      | Introducción   | 219 |
| I.   | El sistema de control descentralizado de constitucionalidad argentino  | 219 |
| II.  | El sistema de control concentrado en el Tribunal Constitucional boliviano  | 229 |
| III. | El sistema mixto de control de constitucionalidad brasileño  | 236 |



|       |  |     |
|-------|--|-----|
| IV.   | El sistema mixto de control de constitucionalidad colombiano   | 242 |
| V.    | Del doble control concentrado de constitucionalidad de preceptos legales al control concentrado únicamente en el Tribunal Constitucional chileno | 248 |
| VI.   | El sistema mixto de control de constitucionalidad ecuatoriano  | 261 |
| VII.  | El control concentrado de constitucionalidad en sede de jurisdicción ordinaria en Paraguay   | 273 |
| VIII. | El sistema peruano de control de constitucionalidad dual o paralelo  | 280 |
| IX.   | El sistema uruguayo de control concentrado de constitucionalidad en la Corte Suprema de Justicia   | 287 |
| X.    | El sistema venezolano mixto o integral de control de constitucionalidad  | 291 |
|       | Consideraciones finales  | 306 |
|       | <b>BIBLIOGRAFÍA</b>  | 306 |

## CAPÍTULO QUINTO

|      |  |     |
|------|--|-----|
|      | <b>CONCEPTO, CARACTERÍSTICAS, LEGITIMIDAD Y ESTATUTO JURÍDICO DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES DE AMÉRICA DEL SUR</b>              | 319 |
|      | Introducción   | 319 |
| I.   | Hacia un concepto de Tribunal Constitucional y sus características básicas   | 321 |
| II.  | Algunas consideraciones sobre justificación y legitimidad de los tribunales constitucionales en el Estado democrático constitucional | 328 |
| III. | El estatuto jurídico de los tribunales constitucionales  | 335 |
|      | A. La integración de los tribunales constitucionales   | 335 |
|      | 1. El número de magistrados  | 336 |
|      | 2. El sistema de requisitos, nombramiento, duración en el cargo y posible reelección de los magistrados del Tribunal Constitucional  | 337 |
|      | a. Los requisitos para ser nombrado magistrado   | 337 |
|      | b. Los órganos que concretan los nombramientos de los magistrados  | 340 |
|      | c. Magistrados suplentes o abogados integrantes  | 344 |
|      | 3. La duración en el cargo y la posible reelección de los magistrados  | 346 |

|   |     |
|---|-----|
| a. La duración en el cargo de los magistrados y renovación total o parcial  | 346 |
| b. La existencia o no de reelección inmediata de los magistrados  | 348 |
| 4. El estatuto jurídico de los magistrados de los tribunales constitucionales   | 349 |
| a. Régimen de inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación de funciones   | 350 |
| b. Las causales de cesación en el cargo de los magistrados que integran los tribunales constitucionales   | 352 |
| 5. Inmunidades y fueros de los magistrados de los tribunales constitucionales   | 354 |
| 6. El funcionamiento en pleno o en salas del respectivo Tribunal Constitucional   | 357 |
| 7. El procedimiento de nombramiento del presidente del Tribunal Constitucional y su periodo de ejercicio en el cargo                                    | 360 |
| <b>BIBLIOGRAFÍA</b>   | 362 |
| <br>  |     |
| <b>CAPÍTULO SEXTO</b>   |     |
| <b>LAS COMPETENCIAS DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES DE AMÉRICA DEL SUR</b>   | 369 |
| Introducción  | 369 |
| I. El control de constitucionalidad sobre normas o preceptos jurídicos se desarrolla por los seis tribunales constitucionales con diversas matizaciones | 370 |
| A. El control de constitucionalidad sobre normas jurídicas de carácter preventivo   | 370 |
| 1. Control preventivo de constitucionalidad de reformas constitucionales y del ejercicio del poder constituyente derivado o instituido                  | 371 |
| a. Consideraciones sobre las modalidades de control de constitucionalidad de las reformas constitucionales  | 373 |
| b. El control preventivo de constitucionalidad de los tratados o convenciones internacionales   | 375 |
| 2. Los tratados internacionales ratificados por el Estado como textos de referencia para el juzgamiento de las leyes y demás normas internas            | 382 |

|  |     |
|--|-----|
| 3. El control preventivo de constitucionalidad de preceptos legales y otras normas infraconstitucionales           | 385 |
| 4. El control preventivo de los decretos de estados de excepción   | 389 |
| 5. Consideraciones finales sobre control preventivo de constitucionalidad  | 390 |
| B. El control represivo o correctivo de constitucionalidad de normas jurídicas por los tribunales constitucionales | 391 |
| 1. Inconstitucionalidad de forma y de fondo  | 391 |
| 2. Inconstitucionalidad sobreviniente  | 392 |
| 3. Inconstitucionalidad por omisión  | 392 |
| 4. Control reparador abstracto y concreto de constitucionalidad de normas jurídicas                                | 398 |
| a. Consideraciones sobre el control represivo o reparador abstracto y directo de normas jurídicas                  | 405 |
| 5. El control reparador concreto de inconstitucionalidad   | 405 |
| C. El control de constitucionalidad de conflictos de atribuciones o de competencias                                | 407 |
| D. El amparo de derechos ante los tribunales constitucionales  | 411 |
| 1. Algunas consideraciones sobre el amparo de derechos   | 420 |
| E. Otras competencias residuales de los tribunales constitucionales de América Latina                              | 421 |

|              |     |
|--------------|-----|
| BIBLIOGRAFÍA | 426 |
|--------------|-----|

## CAPÍTULO SÉPTIMO

|  |     |
|--|-----|
| LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN LOS PROCEDIMIENTOS ANTE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES DE AMÉRICA DEL SUR | 431 |
| Introducción   | 431 |
| I. La legitimación activa ante los tribunales constitucionales                                       | 432 |
| A. La legitimación activa a través del control abstracto, objetivo y directo                         | 432 |
| 1. La legitimación activa del presidente de la República   | 434 |

|   |     |
|---|-----|
| 2. La legitimación activa por parte del Congreso Nacional o de los parlamentarios   | 436 |
| a. La legitimación activa por parte del Congreso Nacional o de una de sus cámaras   | 436 |
| b. La legitimación por minorías parlamentarias  | 437 |
| c. La legitimación activa por cualquier parlamentario   | 441 |
| 3. La legitimación activa por otros órganos o entidades representativos   | 442 |
| 4. La legitimación activa por un número determinado de ciudadanos   | 444 |
| 5. La legitimación por acción popular   | 444 |
| B. La legitimación activa para poner en movimiento el <i>control concreto</i> e incidental de constitucionalidad  | 447 |
| C. La legitimación activa en el amparo de derechos ante los tribunales constitucionales   | 452 |
| 1. Algunas consideraciones sobre el amparo de derechos  | 461 |
| 2. La legitimación en casos de intereses difusos o colectivos   | 463 |
| <b>BIBLIOGRAFÍA</b>   | 468 |
| <br>  |     |
| <b>CAPÍTULO OCTAVO</b>  |     |
| <b>CONSIDERACIONES SOBRE LAS SENTENCIAS DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES Y SUS EFECTOS</b>  | 471 |
| Introducción  | 471 |
| I. Las sentencias estimatorias y desestimatorias  | 477 |
| II. Los efectos de cosa juzgada absoluta, relativa o aparente de las sentencias   | 479 |
| III. La cosa juzgada formal y material  | 483 |
| IV. El valor vinculante de la parte dispositiva de la sentencia y el valor jurídico de los considerandos, parte motiva, <i>ratio decidendi</i> o <i>tragende gründe</i> | 496 |
| v. Los efectos de las sentencias en el tiempo   | 504 |
| A. Los efectos <i>ex tunc</i> de las sentencias   | 504 |
| B. Los efectos <i>ex nunc</i> de las sentencias   | 506 |
| C. Los efectos <i>ex tunc</i> o <i>ex nunc</i> de las sentencias en los tribunales constitucionales latinoamericanos  | 508 |
| D. Los efectos prospectivos de las sentencias   | 514 |
| E. Consideraciones finales  | 516 |

|      |   |     |
|------|---|-----|
| VI.  | Los efectos de las sentencias en el ámbito personal               | 517 |
| VII. | Las sentencias atípicas   | 518 |
|      | A. Las sentencias de interpretación<br>conforme a la Constitución | 524 |
|      | B. Las sentencias aditivas  | 535 |
|      | C. Las sentencias sustitutivas                                    | 544 |
|      | D. Las sentencias exhortativas                                    | 546 |
|      | <b>BIBLIOGRAFÍA</b>   | 553 |

El derecho procesal constitucional es la más novel disciplina dentro del derecho público. Estudia sistemáticamente los principios y normas constitucionales y legales que definen y configuran la defensa de la Constitución, la protección de los derechos fundamentales en sus fuentes constitucional e internacional de los derechos humanos y su adecuada interpretación; asimismo, estudia los sistemas de control de constitucionalidad, la organización y funcionamiento de los órganos jurisdiccionales especializados o de la jurisdicción ordinaria que desarrollan los contenciosos constitucionales, la configuración de los procesos y procedimientos en que estos contenciosos se concretan, las resoluciones y tipos de sentencias constitucionales, como igualmente los postulados de interpretación emanados de dichas jurisdicciones constitucionales. Esta nueva disciplina se alimenta de la dogmática constitucional y procesal en una interacción recíproca.

El desarrollo del derecho procesal constitucional ha adquirido una gran dinámica en las últimas décadas en América Latina. El presente texto analiza el estado actual de la disciplina y realiza un análisis comparativo de aspectos centrales de las jurisdicciones constitucionales suramericanas y de los principales postulados de interpretación constitucional.

