



Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"

LA APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN (EL CASO DE COSTA RICA)

LUIS FDO. SOLANO CARRERA

*Magistrado Sala Constitucional, Corte Suprema
de Justicia, Costa Rica.*

A. EL ORIGEN DE LA CUESTIÓN

Con alguna frecuencia escuchamos en nuestro medio que la Constitución Política debe ser aplicada directa e inmediatamente por los órganos públicos y los sujetos privados. Por lo general, el tema se trae a comentario en tratándose de las actuaciones de los jueces que, se agrega, por virtud del juramento constitucional que rinden al asumir el cargo, prometen observar y defender la Constitución y las leyes, de modo que son los principales obligados a respetar y aplicar ambos tipos de normativa, cada cual en su lugar, es decir, guardando la jerarquía de cada cual, la Constitución y las leyes.¹

No se ha escrito específicamente en ese sentido, pero como se escucha en algunos foros y se atribuye a esa concepción del tema una reforma legal que más adelante comenta-

remos, creemos conveniente y útil introducir unos comentarios al respecto, porque cualquiera de las dos conclusiones, ya la que confirma, ya la que niega ese poder en manos de todos los jueces, tiene consecuencias importantes.

El planteamiento del tema, de toda suerte, implica demasiadas cosas, algunas compatibles y otras totalmente contradictorias. Pretendemos en este corto análisis esquematizar el problema en relación con los jueces, para finalmente formular algunas conclusiones para la situación de Costa Rica, que pasa por el análisis del sistema de control de constitucionalidad —concentrado o difuso— que hayamos tenido en el pasado, o tengamos en la actualidad.

B. LA SITUACIÓN ANTES DE SETIEMBRE DE 1989

Primeramente deseamos advertir que cuando hablamos de sistemas de justicia cons-

titucional, concentrado y difuso, nos referimos a la forma en que la normativa correspondien-

1. De conformidad con el artículo 194 de la Constitución Política, todo funcionario debe prestar juramento de "observar y defender" esa normativa. En general, sobre este tema se cita incluso el artículo constitucional 18, según el cual "Los costarricenses deben observar la Constitución y las leyes..." que, por nuestra parte, creemos no da para sostener la argumentación en los términos que luego expon-dremos.

te dispone la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma o acto sujeto al derecho público (recurso de Inconstitucionalidad o acción de Inconstitucionalidad). Pero, no excluimos del todo una referencia a procesos como el hábeas corpus y el amparo, porque también forman parte de la competencia de la justicia constitucional (al menos en la concepción que de ésta se tiene en nuestros países latinoamericanos) y se han llegado a constituir en un componente de gran importancia.

Sabemos que la primera persigue lograr una depuración del ordenamiento jurídico (el denominado verdadero *"control de constitucionalidad"*), eliminando de aquél la norma ilegítima (ex-tunc o ex-nunc, según sea la preferencia local), mientras que el segundo tipo de procesos, lo que se persigue es directamente la protección de los derechos fundamentales de personas o grupos de personas, en forma concreta (se dice que con efectos intraproceso, aunque no se puede desconocer la naturaleza irradiadora de la jurisprudencia constitucional, sea cual sea el proceso en que se dicte).

1. Hasta 1989 Costa Rica tuvo un sistema de control concentrado de constitucionalidad.

Con la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código de Procedimientos Civiles que se promulgaron en 1938, el recurso de inconstitucionalidad formalmente se constituyó en la vía para anular una norma jurídica por contraria a la Constitución Política. Antes de esa fecha, el control de constitucionalidad se venía ejerciendo por la jurisdicción ordinaria, desde que así se desprendía de la antigua Ley Orgánica de Tribunales, de 1888.²

Ya en 1949, fue la nueva Constitución la que expresamente vino a establecer un sistema concentrado de constitucionalidad para el control de las "disposiciones del Poder Legisla-

tivo y de los decretos del Poder Ejecutivo", mientras que se dejaba la previsión de que "La ley indicará los tribunales llamados a conocer de la Inconstitucionalidad de otras disposiciones del Poder Ejecutivo". Pero esto último no se concretó, sino con la promulgación de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1966. Por eso es que el sistema concentrado se atenuó para que "inconstitucionalidades menores", desde 1966 fueran de conocimiento de los tribunales contencioso administrativos, normalmente reservados para verificar la "legalidad" (mera legalidad) de la actuación administrativa. De conformidad con el ordenamiento jurídico, a 1989, pues, la inconstitucionalidad (según la nomenclatura usada "recurso de inconstitucionalidad") era de conocimiento de dos tribunales:

- a.i. si la norma impugnada era una ley (formal de la Asamblea Legislativa) o un decreto (norma general del Poder Ejecutivo), la inconstitucionalidad la declaraba el tribunal de Corte Plena;
- a.ii. si lo impugnado eran disposiciones de carácter general de la Administración del Estado, Municipalidades, Instituciones Autónomas y demás Entidades Públicas, y cualquier otro acto de la Administración Pública, no comprendido en el aparte anterior, la competencia para resolver correspondía a la jurisdicción contencioso administrativa.
(Así lo disponía el artículo 10 de la Constitución Política en relación con el artículo 20.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).
- b. No está de más que indiquemos cómo se regulaba lo relativo al amparo y al hábeas corpus, que siendo procesos constitucionales, nos permiten identificar una anterior actitud del ordenamiento en estas materias.

2. En aquella época y sistema, se dio el caso interesante de que en 1911, el Presidente de la República, Ricardo Jiménez Oreamuno, declaró que dos leyes eran inconstitucionales, por infringir los poderes de la presidencia y se negó a aplicarlas. Esta incidencia histórica la reseña BARKER (Robert S.) en *"Taking Constitutionalism Seriously: Costa Rica's Sala Cuarta"*, en *Florida Journal of International Law*, Summer 1991, Vol. VI, Nº 3, p. 358.

El amparo, proceso para declarar la ilegitimidad de un acto subjetivo de autoridad, por ser violatorio de los derechos fundamentales de una persona, también podía radicar en dos tipos de tribunales:

- b.i. si el acto impugnado emanaba del Presidente de la República, Ministros de Gobierno, Gobernadores de Provincia, Comandantes de Plaza o del Director de la Guardia Civil, el recurso era de conocimiento de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia;
- b.ii. si el acto impugnado emanaba de cualquier otra autoridad, la competencia la tenía el Juez Penal de la jurisdicción en que se perpetrara la acción u omisión. (Así lo establecía la Ley de Amparo N° 1161 de 2 de junio de 1950).
- c. El hábeas corpus.
Este —mal llamado— recurso, como proceso destinado a obtener la declaratoria de ilegitimidad de una restricción o privación de la libertad (tanto como su amenaza), era de conocimiento exclusivo de la Corte Suprema de Justicia. Y se disponía que fuera de conocimiento del más alto Tribunal de la

República, tomando en consideración el derecho amenazado, o lesionado. Resulta extraño que, tal y como vimos en el acápite precedente, cuando el amparo se dirigía contra los altos funcionarios, que indicamos, una Sala de la Corte tenía la competencia para conocerlo, mas en tratándose del hábeas corpus no se pensó en la Sala Penal para resolver algunos casos, por la materia a discutirse, sino que se otorgó la competencia a la Corte en pleno, valga decir, la reunión de todos los Magistrados de las Salas de la Corte. Señalamos, entonces, que no había coherencia en el tratamiento jurídico de ambos recursos, pues ciertamente la Constitución Política no establece dos tipos de derechos, unos de primera y otros de segunda categoría.

Es evidente, entonces, que aun prescindiendo de esa regulación del hábeas corpus y el amparo, hasta 1989 Costa Rica contaba con un sistema concentrado de justicia constitucional, ya que lo que en el anterior sistema se llamaba "*recurso de inconstitucionalidad*" (hoy acción de inconstitucionalidad, era jurisdicción constitucional atribuida fundamentalmente a la Corte Suprema de Justicia, con el matiz que a continuación incluiremos.

C. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1989 Y LA PROMULGACIÓN DE LA LEY DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Con base en lo que hemos afirmado supra, la verdad es que el sistema de control de constitucionalidad, vigente hasta 1989, si bien concentrado, también podría denominarse como "concentrado atenuado", especialmente a partir de la promulgación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que otorgó una competencia en ello también a la jurisdicción contencioso administrativa. Sin embargo, esa competencia era de alguna forma de "menor cuantía", ligeramente diferente a la que tradicionalmente la doctrina entiende por ella, ya que casi siempre la referencia a la declaratoria de inconstitucionalidad tiene relación di-

recta con la de la ley. O, en otras palabras, esa competencia otorgada a la jurisdicción contencioso administrativa, como tenía relación con disposiciones (no siempre normativas) menores, no podía tener la fuerza para desvirtuar el carácter de control concentrado de constitucionalidad. En la práctica, de toda suerte, funcionó con mucha limitación, casi inadvertidamente, (a) ya por el número de decisiones tomadas, ya (b) por la escasa significación jurídica de las disposiciones impugnadas en esta vía.

Por la inconformidad con la forma en que venía operando el sistema, en ese año de 1989 culmina un largo proceso de gestación, y discu-

sión, por el cual se transforma el sistema de justicia constitucional, para fundar lo que podríamos denominar una jurisdicción constitucional especializada, concentrada y reforzada.

Decimos **especializada**, término que utiliza el nuevo artículo 10 de la Constitución Política, para referirnos al órgano al que se le atribuye esa competencia, la Sala Constitucional, que aunque pertenece a la Corte Suprema de Justicia, decide con independencia absoluta en todos los procesos constitucionales. Es especializada, en tanto que únicamente va a actuar como jurisdicción constitucional, en contraposición al sistema anterior, en que los tribunales —diferentes, según vimos—, ejercían la jurisdicción constitucional a tiempo parcial, esto es, en forma compartida con la jurisdicción común. Se llegó a entender, dentro de la crítica al sistema, que esta duplicidad de facetas, le hacía mucho mal a la jurisdicción constitucional en particular, porque era frecuente que se utilizaran en ella criterios de legalidad cuando los Magistrados de la Casación tenían que resolver recursos de hábeas corpus, amparo e inconstitucionalidad, con el agravante de que esos criterios se irradiaban hacia otros tribunales, de menor jerarquía, también a cargo de determinados procesos constitucionales.

Cuando se habla de jurisdicción especializada, no necesariamente indicamos que sus integrantes deben ser especialistas, a la manera de una exigencia profesional o curricular, pues sería difícil entender que el órgano a cargo de estas materias debe estar compuesto por académicos o expertos en Derecho Constitucional. Más bien se piensa en que haya una competencia especializada, o más propiamente, que los Magistrados se especialicen en el conocimiento exclusivo de los asuntos constitucionales, para evitar la situación anterior, repetimos, de jueces constitucionales y del fuero común, en forma paralela o simultánea. Por supuesto, una competencia especializada, al cabo del tiempo va forjando una especializada forma de interpretación, de la lectura y manejo del texto constitucional, de sus principios y de sus valores.

La que rige a partir de 1989 es una jurisdicción concentrada, porque aunque dijimos que

hasta esa fecha la competencia era de diversa entidad en razón de la característica de los actos sometidos a control, la verdad es que como "distribuida" o "compartida", podía producir criterios encontrados, contradicciones y entonces la unidad de la interpretación constitucional se podía perder, por lo que se estimó preferible reunir todo pronunciamiento de constitucionalidad (control de constitucionalidad propiamente dicho y los otros específicamente de protección de derechos humanos) en un solo Tribunal.

En 1989, entonces, se optó por un solo tribunal que, con independencia funcional, conociera de los asuntos constitucionales, de un modo absolutamente concentrado, en el que no importara qué tipo de normativa se impugnara ante él, utilizara los mismos criterios.

Y finalmente calificamos a la actual jurisdicción constitucional como jurisdicción reforzada. Esto, en un doble sentido, porque, además de las tradicionales competencias que el ordenamiento le señaló de siempre, a saber:

- a) la inconstitucionalidad de normas en el control de constitucionalidad;
- b) el hábeas corpus para proteger la libertad ambulatoria;
- c) el amparo en la protección de los demás derechos fundamentales;

en el nuevo esquema se ampliaron esas competencias, por ejemplo, al llamado control preventivo de constitucionalidad, por el que la Sala Constitucional conoce:

- ch) consultas formuladas por la Asamblea Legislativa acerca de proyectos de ley, en unos casos *preceptivamente* (cuando se trata de la aprobación de reformas constitucionales, tratados o convenios internacionales o de la reforma a la ley de la jurisdicción constitucional misma) y otras, denominadas *facultativas*, por las que un determinado número de congresistas, voluntariamente, formulan la consulta.

Se innova también al otorgársele competencia en materia de:

- d) consulta judicial, porque el juez ordinario con duda acerca de la constitucionalidad de una norma que deba aplicar en un asunto sub júdice, formula consulta a la Sala, y en el caso de que resulte positiva, tendría las características anulatorias y por tanto retroactivas, tal cual si fuera una inconstitucionalidad común.

El rango de competencia de la actual jurisdicción constitucional actual es de tal magnitud, que la acción de inconstitucionalidad (antiguo recurso de inconstitucionalidad) no solamente procede cuando se alega en un proceso judicial en curso —la comúnmente denominada vía incidental—, sino que también se tiene legitimación para hacerlo cuando se invoca en un procedimiento administrativo en curso de agotamiento de la vía administrativa, siempre que la acción sea un medio razonable para amparar el derecho que se considera lesionado.

El proceso previo puede ser hoy, asimismo, el amparo o el hábeas corpus planteado ante la propia Sala Constitucional, camino muy utilizado en la actualidad, como la vía más sencilla, informal y barata, de acceder a la inconstitucionalidad. Pero también se puede plantear la acción en vía directa, o como otros lo denominan, en abstracto, para distinguirla de aquella primeramente señalada en que hay un proceso de base en el que se aplicaría una eventual declaratoria de inconstitucionalidad.

También la calificamos como jurisdicción reforzada, porque a raíz de la reforma de 1989, además, la jurisdicción constitucional conoce y resuelve hoy,

- e) los conflictos de competencia entre los Poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones (que en Costa Rica tiene rango de Poder), o entre cualesquiera de ellos y la Contraloría General de la República (que es un órgano constitucional), así como los conflictos de competencia o atribuciones constitucionales, entre cualesquiera de los Poderes u órganos ya dichos y las entidades descentralizadas, municipalidades u otras entidades de De-

recho Público. Eso, a veces se comenta jocosa o admiradamente, pues se trataría, incluso, de que una Sala de la Corte Suprema de Justicia, es decir, una parte suya, pueda resolver conflictos entre la Corte y cualesquiera de los otros Poderes.

Ampliada, también, porque en protección de los derechos fundamentales se ha avanzado al crearse

- f) el recurso de amparo contra sujetos de derecho privado, adicionándose al tradicional amparo contra actos de autoridad. Y en cuanto al hábeas corpus, este ya no solamente protege la libertad de tránsito o ambulatoria, como era la tradición de nuestro país, sino que su ámbito de acción se extiende a la protección de la dignidad y la integridad personales, en la práctica de un impacto extraordinario, así como que también queda protegida la libertad de ingresar y salir del país, materia desprotegida antiguamente y que hoy obliga a las autoridades administrativas a razonar cualquier tipo de restricciones en este sentido.

Finalmente, dentro de este apartado del reforzamiento a la jurisdicción constitucional, debemos señalar que se otorga una especial consideración a sus actuaciones: el artículo 11 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se dispone que *"no habrá recurso contra las sentencias, autos o providencias de la jurisdicción constitucional"*, mientras que el 13 lo hace así: *"la jurisprudencia y los precedentes de la jurisdicción constitucional son vinculantes erga omnes, salvo para sí misma"*.

Y un aspecto que refleja exactamente cómo el objetivo de la reforma de 1989 fue crear una renovada y reforzada jurisdicción constitucional, lo tenemos en que tanto la Constitución Política (artículos 10 y 48), como la Ley de la Jurisdicción Constitucional consagran la vigencia y protección efectiva, no solamente de los derechos que en la primera expresamente se contienen, sino que también ese mismo tratamiento se extiende a los Dere-

chos Humanos recogidos en instrumentos internacionales vigentes en Costa Rica, lo que significa que el rango de competencia (*ratio materiae*) de la jurisdicción constitucional, hoy cubre no solamente lo que llamábamos tradicionalmente derechos constitucionales, sino también los derechos humanos a que se refieren los instrumentos internacionales (tratados, convenios, declaraciones) suscritos por Costa Rica y debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa.

El artículo 48 de la Constitución Política lo establece así:

"Toda persona tiene derecho al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de otros derechos consagrados en esta Constitución, así como los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables a la República. Ambos recursos serán de competencia de la Sala indicada en el artículo 10."

Por su parte, el artículo 1º de la citada Ley de la Jurisdicción Constitucional dice:

"La presente Ley tiene como fin regular la jurisdicción constitucional, cuyo objeto es garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales y del Derecho Internacional o Comunitario vigente en la República, su uniforme interpretación y aplicación, así como los derechos y libertades fundamentales consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en Costa Rica."

Otro reforzamiento, en fin lo encontramos en la forma de nombramiento de los Magistrados de la Sala Constitucional, que a diferencia de sus colegas en otras Salas de la Corte, se designan por votación no menor a dos terceras partes del total de diputados a la Asamblea Legislativa, lo que exige prácticamente nombramientos por consenso, mientras que en el caso de los demás Magistrados de la Corte, apenas se requiere una votación de simple mayoría, sin que por ahora debamos detenernos a analizar lo que esto significa en la práctica, pero que, unido a las otras notas previamente señaladas, nos da una impresión global del carácter calificado que se ha imprimido a la nueva jurisdicción constitucional en Costa Rica, lo cual debe tomarse muy en cuenta.

CH. LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Asumimos como elemento apriorístico, el carácter normativo y más allá de ello, normativo calificado, como norma jurídica de cúspide, que ostenta la Constitución Política. Sería ocioso insistir sobre un punto que agotó más que satisfactoriamente el Prof. García de Enterría desde su monografía *"La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional"*, y sobre el

cual la doctrina constitucionalista se ha extendido en forma muy puntual.³

Por otra parte, también debemos asumir un concepto de jurisdicción constitucional y la entendemos como el conjunto de órganos y procedimientos que el ordenamiento jurídico de un Estado establece, con el propósito de garantizar la supremacía de la Constitución y la vi-

3. GARCÍA DE ENTERRÍA (Eduardo), *"La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional"*, Editorial Civitas, Madrid, 1985.

gencia plena de los derechos fundamentales de las personas. En esto seguimos el criterio utilizado por el maestro Cappelletti, según la referencia del Prof. Rubén Hernández.⁴

Aceptamos que el principio de supremacía constitucional es un *prius* del ordenamiento, aunque sea frecuente encontrar una norma que lo consagra. No es extraño, además, que se vaya más allá y se considere como innecesaria su existencia.⁵ Así lo afirma Ignacio de Otto:

"En definitiva, si la Constitución es norma, y además suprema, ello se debe a que suponemos que lo es; no a que su existencia y condición venga puesta por otra norma positiva, sino presupuesta por una norma lógica".

Y más adelante, refiriéndose al artículo 9.1 de la Constitución Española, agrega este extraordinario y prematuramente desaparecido autor:

"Por qué esta norma puede prescribir tal cosa (que la Constitución es norma suprema) es pregunta sin respuesta en el propio derecho positivo".⁶

Tal vez, y terciando un tanto en este rubro, pueda agregarse que la supremacía de la Constitución no deriva de la existencia de una norma que textualmente la consagre, sino de la existencia de toda una gama de disposiciones

que lleven, en la práctica, a entender que se da u ofrece a la sociedad, esa supremacía. Desde este enfoque, nos parece muy ilustradora la posición de Bidart Campos, cuando dice:

"En sentido lato, toleramos visualizar y comprender a las garantías constitucionales, entendidas globalmente en toda su gama, como la cobertura coactiva o coercible de los derechos constitucionalmente declarados. Son garantías la propia seguridad que implica la escritura formal de la propia Constitución, su supremacía, su rigidez, la división de poderes, el control de constitucionalidad, las vías procesales comunes (incluyendo las recursivas, y entre éstas, las que consisten en recursos de inconstitucionalidad), las vías procesales sumarias y sumarísimas, y entre todas, el hábeas corpus y el amparo, con cualquier denominación que sea propia de cada ordenamiento jurídico. En ese plexo, la posibilidad de coacción y coerción luce claramente en las vías de acceso a la jurisdicción con todos sus matices, y especialmente en las de hábeas corpus y de amparo".⁷

Todo lo anterior incide directamente en nuestro tema, en tanto que, para encontrarle un sentido práctico (de eficacia) al principio que comentamos, nos corresponde definir en quién debe estar depositada, o mejor expresado quién debe ejercer al custodia de la Constitución y su fuerza normativa suprema.

Para definir a quién le corresponde garantizar la supremacía de la Constitución, y por

4. HERNÁNDEZ VALLE (Rubén), "La Tutela de los Derechos Fundamentales", Editorial Juriscentro, San José, 1990, p. 15.

5. Cabe citar los siguientes artículos constitucionales:

"10. Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público..."

"11. los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les conceda. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes..."

"18. Los costarricenses deben observar la Constitución y las leyes..."

6. DE OTTO (Ignacio), "Lecciones de Derecho Constitucional", Oviedo, 1980, cit., por J. BASTIDA (Francisco) et al., "Derecho Constitucional", Tomo I, Editorial Ariel, Barcelona, 1992, p. 142. No debe sorprender una posición como la anterior, y más bien debemos acostumbrarnos a asumir otras categorías constitucionales. Así, por ejemplo, sostienen MURPHY Y TANENHAUS, en "Derecho Constitucional Comparado". "La naturaleza 'preconstitucional' de estos requerimientos fue reconocida por el Tribunal Constitucional Federal en su primera decisión. Y, en 1951 (caso South West) el Tribunal dijo que 'hay principios que son tan fundamentales que también atan a los escritores de la Constitución'. Sugiere la Corte la existencia de un orden, de una jerarquía de valores constitucionales... y dada tal jerarquía, es perfectamente posible que una provisión constitucional específica o una enmienda constitucional, aun sin oponerse a un apropiado procedimiento podría ser 'inconstitucional', desde que el legislador puede inadvertidamente promulgar normas o protecciones de valor menos fundamental que entren en conflicto con aquellas que son más fundamentales..." Cit. por FINN (John E.), "Constitutions in Crisis", Oxford University Press, New York, 1991, p. 190.

7. BIDART CAMPOS (Germán), "Teoría General de los Derechos Humanos", Editorial Astrea, Buenos Aires, 1991, p. 345.

afortunada añadidura, de los derechos fundamentales, en un país, debemos pues, mirar cómo se diseña y organiza el sistema de justicia constitucional. Del sistema podremos extraer criterio para entender si hay jurisdicción concentrada o difusa, si es uno o varios los órganos encargados, en particulares circunstancias, de la custodia de la Constitución Política y de vigilar por la vigencia de los derechos humanos.

En el caso de Costa Rica, el sistema elegido a partir de 1989, es de jurisdicción concentrada en grado máximo, por lo que adquiere especial relevancia la cuestión que inicialmente planteábamos: ¿es la norma jurídica que llamamos Constitución Política, de aplicación inmediata y directa por parte ya no solamente de la Sala Constitucional —principal órgano de la justicia constitucional—⁸, sino de los demás jueces del orden común, y todavía más allá, de cualquier funcionario público?

1. Un primer criterio (afirmativo).

Un primer criterio, sería afirmativo en forma pura y simple. Esto se concluye fácil —y tal vez engañosamente— de la consideración de norma jurídica suprema, y como tal, imperativa, que atribuimos a la Constitución. Esta "norma de normas" es autoaplicativa y por ello no requiere la intermediación de ninguna otra norma (en condiciones normales y salvo, por ejemplo, cuando nos referimos a sus normas programáticas), para que sus contenidos y disposiciones cobren vida en la praxis política y social. No hay excusa, pues, para, con el pretexto de afirmar que la Constitución está en la cúspide, la coloquemos tan alto que al cabo no llegue a impregnar nada en particular o quede apenas

como un adorno del sistema, a modo de un placebo sociopolítico.

Pedro Cruz Villalón, en una larga y profunda entrevista a quien fuera Magistrado del Tribunal Constitucional Federal Alemán, el Prof. Konrad Hesse, nos informa así de esta advertencia sobre la que debemos reparar en el tema de nuestro interés:

"En efecto, para Konrad Hesse, la Constitución no es simplemente un reflejo de la realidad social en el sentido que F. Salas le daba al concepto, sino que la Constitución se caracteriza de manera muy principal por su pretensión normativa, es decir, por su voluntad de incidir en la realidad sobre la que tiene que operar, expresando un deber ser.

Ahora bien, esta pretensión normativa no es separable de sus condiciones de realización, sino más bien al contrario. Una pretensión normativa que resulta irrealizable en la práctica, no es en realidad nada.

La Constitución, por lo tanto, en cuanto norma jurídica, es inseparable de su proceso práctico de realización, de lo que Konrad Hesse define como "concretización".

Ello supone, como fácilmente puede comprenderse, que la interpretación de la Constitución se convierte en una cuestión clave, si no en la cuestión clave del Derecho Constitucional..."⁹

Desde este punto de vista, la Constitución obliga a todos los jueces, a todos los funcionarios públicos y a todos los habitantes de la República, cuyos actos deberán ajustarse a los parámetros que aquélla establece. En tratándose de funcionarios, obviamente, eso es así, sea cual sea la competencia que el cargo les atribuya. Da igual que sea un juez, un Ministro de Gobierno, un jefe de cualquier departamento de la administración pública o un sencillo poli-

8. Esto lo decimos, porque en las acciones de inconstitucionalidad, en las que debe informar acerca de las pretensiones de la demanda, la Sala Constitucional le ha asignado a la Procuraduría General de la República de carácter de "órgano imparcial asesor" y no su condición, generalmente reivindicada en los procesos jurisdiccionales en que interviene, de representante del Estado. Aquí, la Procuraduría coadyuva con la Sala en la defensa de la Constitución, como un defensor objetivo.

9. CRUZ VILLALÓN (Pedro), "Entrevista a Konrad Hesse", Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario, N° 3, Universidad de Murcia, 1991, p. 235 y ss.

cía civil.¹⁰ En sus cotidianas actuaciones, al momento de decidir sobre cualquier materia, deberá observar aquellos parámetros o criterios de aplicación e interpretación. Esas decisiones deberán, pues ser "razonables", "proporcionadas", "motivadas", "dictadas con competencia para ello", "respetando el debido proceso", en fin, "legítimas".

Pero, he aquí que algunos se permiten agregar a la anterior consideración este obligado corolario: si todo funcionario público, al ser investido jura respetar la Constitución y las leyes, al ejercer el cargo, se entiende que debe hacerlo ubicando a cada cual en su sitio, de conformidad con la jerarquía normativa que el sistema les otorga. De modo tal, cuando al realizar una actuación o tomar una decisión, se encuentra enfrentamiento entre la norma fundante de su acto y la Constitución, el funcionario no tiene forma de optar y debe preferir ésta a aquélla.

A raíz de lo anterior, encontramos ineludible introducir una matización.

Aceptamos sin reparos la primera parte del planteamiento y creemos que es un razonamiento lógico-jurídico que se impone en la realidad, a veces directamente, porque el funcionario se adapta a él, como parte del ejercicio responsable de su competencia. Aquí estamos en presencia de un "amoldamiento" natural del funcionario a la normativa superior. Pero también de un "amoldamiento" obligado y directo, por la vía del hábeas corpus o del amparo

constitucional, en una especie, de "revisión de constitucionalidad" a cargo de la Sala Constitucional, cuando el funcionario ha actuado ilegítimamente, "por acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz", o cuando ha dictado "actos arbitrarios, actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas", para citar los supuestos que la Ley de la Jurisdicción Constitucional incluye en el artículo 29. Entendemos, pues, ese deber de "adecuación" de la conducta del funcionario a la Constitución, en estos términos:

"La vinculación debe ser entendida como un deber jurídico de respeto y de observancia de los derechos fundamentales, como un deber jurídico de remoción de los obstáculos que existan para su plena efectividad y como un deber de proporcionar al titular del derecho el contenido constitucional de ese derecho. La inobservancia de esta regla o de este deber comporta indiscutiblemente ilicitud y determina la nulidad del acto jurídico de los poderes públicos que así se produzca y las demás consecuencias que el ordenamiento jurídico pueda establecer. La vinculación, he dicho, es eficacia directa: Constitución directamente versus poderes públicos, salvo, naturalmente, en los casos en que exista un desarrollo legal de tales derechos fundamentales, que no queda, obviamente, excluido, supuesto en el cual, como es perfectamente claro, tendría que ser previo el juicio de constitucionalidad de la ley que haya desarrollado los derechos fundamentales..."¹¹

10. No desconocemos, de toda forma, tal como reseña PÉREZ ROYO (Javier) en "Los Derechos Individuales en la Constitución Española: La doctrina del Tribunal Constitucional", Fundación El Monte, Sevilla, 1993, p. 13, que el Poder Judicial (el juez) es el "guardián natural de los derechos fundamentales", tanto si existe un Tribunal Constitucional, como si no, pues la única diferencia sería que en el primer caso esa tarea se compartiría con éste y en el segundo sería en condición de monopolio. Así lo ha sentido el propio Tribunal Constitucional Español, según refiere el autor. Nosotros hemos sostenido que como sería romántico considerar al juez como un fiel sirviente de los derechos fundamentales, y así lo enseña el ejercicio cotidiano del derecho, se han ideado mecanismos procesales de reparación, como son el hábeas corpus y el amparo, motivo por el que no admitimos (y consideramos ilegítimas a todas luces) las limitaciones que la legislación secundaria ha venido a imprimir al derecho constitucional. En igual sentido, TOMÁS Y VALIENTE (Francisco), "El Tribunal Constitucional Español como Órgano Constitucional del Estado: Competencias, Riesgos y Experiencias", Revista del Instituto Latinoamericano para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Nos. 23-24, San José, s/f., p. 47 y s. De tono más pesimista, mediante un enfoque a la realidad de los jueces latinoamericanos, debe leerse y releerse de ZAFFARONI (Eugenio Raúl), "Entrenamiento Judicial en Derechos Humanos", ponencia presentada al Seminario sobre Capacitación de Jueces, ILANUD, San José, 1987. Por último, remitimos a nuestro trabajo "La Jurisdicción Constitucional: Incidencia en otras Jurisdicciones", pendiente de publicación en este mismo medio, que de alguna manera llama la atención a cómo, la jurisdicción constitucional (a base de una consideración legal calificada a su producción), ha ido educando a los jueces en el trato y manejo de derechos fundamentales, entendida esta tarea como algo cotidiano y no como excepcional.

11. DÍEZ-PICAZO (Luis), "La Garantía Constitucional de los Derechos Fundamentales", Universidad Complutense de Madrid, Editorial Civitas, 1991, p. 290.

Pero por aplicación, en esta primera aserción, no entendemos la mera reproducción de criterios preestablecidos principalmente por la jurisdicción constitucional. Evidentemente le reconocemos a toda autoridad pública, particularmente a todo juez, una capacidad para desarrollar y expandir en sus contenidos materiales, los derechos fundamentales de las personas, como también dando una "interpretación conforme" con aquellos derechos fundamentales a cualquier norma.

Es interesante comentar aquí el papel que tiene el juez ordinario en tratándose de violaciones a derechos fundamentales en las relaciones de particulares. Reseñamos como un reforzamiento de la actual jurisdicción constitucional, la competencia que se le otorga en tratándose del recurso del amparo contra sujetos de derecho privado (artículo 57) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional).

Esta norma dice textualmente:

"El recurso de amparo también se concederá contra las acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2º inciso a) de esta Ley.

La resolución que rechace el recurso deberá indicar el procedimiento idóneo para tutelar el derecho lesionado..."

Es obvio, entonces, que la vía del amparo constitucional se otorga para reclamar lesiones a derechos fundamentales causados por un particular, en cualquiera de estos dos casos:

- a) cuando éste actúe o deba actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas;
- b) cuando se encuentre, de derecho o de hecho, en situación de poder frente al afecto.

Pero, además, y esto condiciona las dos situaciones anteriores, se concede el recurso siempre y cuando —conditio sine qua non— "los remedios jurisdiccionales comunes resul-

ten claramente insuficientes o tardíos" para la tutela de los derechos que se consideran lesionados.

Con base en esta normativa, la Sala Constitucional ha conocido y declarado con lugar muchísimos recursos de amparo. A modo de ejemplo, cuando ante la mora en el pago de la escolaridad, un centro educativo privado niega al padre de un menor estudiante, el resultado de las calificaciones (estado del resultado anual del estudiante), con lo cual no solamente no le admiten matricularlo en el mismo centro, sino que tampoco puede acreditar ante otro —y con ello matricularlo— la condición académica de su hijo. Se ha dicho por la Sala aquí, que hay una lesión ilegítima al derecho de educación, garantizado por la Constitución Política (artículos 76 y ss.) así como por la Declaración Universal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros instrumentos.

Sin embargo, ¿qué pasa con las situaciones no previstas en las hipótesis del artículo 57 de la Ley que regula la jurisdicción constitucional, en que el asunto no cabe plantearlo ante la Sala Constitucional, o si planteado, la Sala Constitucional, o si planteado, la Sala lo rechaza? En cualquiera de esos casos, será el juez ordinario quien se encargue de la tutela de esos derechos fundamentales lesionados, y en al última situación, finaliza la citada norma, "deberá indicarse el procedimiento idóneo para tutelar el derecho lesionado", que obviamente radicaré ante el juez ordinario, reconocido por la ley, como el que debe tener la garantía de los derechos fundamentales en juego. No lo va a hacer en un trámite privilegiado, como es el del amparo, pero sí en un proceso establecido por la ley, que no obstante una mayor amplitud y formalidad, también conducirá al establecimiento de la verdad y a reparar, en su caso, la lesión a los derechos fundamentales que se acusan. Aquí, evidentemente, el juez ordinario adquiere un carácter de juez constitucional, por delegación de la propia Ley de la Jurisdicción Constitucional, si bien mediante la utilización de procedimientos normales y no en el calificado —sumario, con mínimo de contradictorio, e irrecurrible— del amparo. El "amparo", de toda suerte, lo recibirá el perjudicado, ya sea de la

Sala Constitucional en las circunstancias especiales ya explicadas, o del juez ordinario, en todas las demás. Este dispositivo ha prestado ya, nos parece, incontables beneficios para las personas, si bien apenas se utiliza de modo incipiente.

Deberíamos tener claro, por supuesto, que en los caso en que no compete a la jurisdicción constitucional conocer de la violación a derechos fundamentales, causada por un sujeto de derecho privado, la Sala no emite opinión alguna acerca de si hay violación o no. Simplemente constata que no se está en alguno de los casos que señala la Ley como propios y remite, con indicación de dónde radicar el asunto, si es que el interesado deseara acudir a otra vía, descartada la ad hoc del amparo constitucional.

Será en esa otra vía, sugerida por la misma jurisdicción constitucional, donde se decida si hubo infracción o no.

2. Un segundo criterio (negativo).

Por ello, un segundo criterio es negativo.

Pero lo es únicamente en tanto implique extrapolar el papel que le corresponde al juez (sólo excluimos al juez constitucional, obviamente) dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

En este segundo enfoque (fase segunda del problema), sostenemos que no puede un juez, y menos otro funcionario público, aplicar la Constitución de modo directo y por esa vía desaplicar una norma aunque la estime violatoria de la Constitución Política. En la situación particular de Costa Rica, habría que agregar que solamente la Sala Constitucional puede actuar así, dado que lo tiene dentro de sus

competencias y que para que cualquier otro funcionario lo pudiera hacer, en acatamiento del principio de legalidad, sería necesaria norma expresa e inequívoca en ese sentido.

Ya lo expresamos. En cualquier sistema jurídico, el de supremacía de la Constitución debemos tenerlo como el principio fundamental. De él derivan todos los derechos, incluido uno que apriorísticamente tenemos como el de más valía y es el derecho de petición y por ahí el de acceso a la jurisdicción, o como con más estilo se denomina en España, el derecho a la tutela judicial efectiva. Esto es así, porque sin poder acudir ya no solamente ante juez, sino ante cualquier autoridad pública en procura de satisfacción a una vejación o violación de que hayamos sido objeto en nuestra persona o bienes, y sin que, además, aquélla esté obligada a emplear todos los medios —eficaces o de imperium— a su alcance para lograrlo, todo lo que encontremos en el ordenamiento jurídico, partiendo de las declaraciones constitucionales, queda reducido a mera ciencia ficción.

Por eso, llegados a la pregunta de quién es el custodio del principio de supremacía de la Constitución, no podemos menos que indicar que la misma se nos anticipa esencial. Y llegados a este crucial punto, en nuestra opinión, debemos atenemos al esquema que ha diseñado el ordenamiento para ello, pues no sería dable construir una teoría general, a manera de una carta de intenciones, por la cual, a base de nuestra íntima convicción, lleguemos a concluir en la necesidad de que cada funcionario aplique directamente la Constitución y, por ahí, desaplique cualesquiera normas o actos que la contraríen, si en el sistema tal cosa no es posible.

D. EL CASO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE

De modo que, como va a adquirir cada día más relevancia en nuestro medio, ante el surgimiento de una nueva jurisdicción constitucional, nos interesa sobremanera dar nuestro aporte mediante unas consideraciones sobre el

tema de la aplicación directa de la Constitución. Nuestra pretensión es orientar una opinión que nos sirva hacia futuro, sin que creamos, por lo demás, que esto cierre la discusión, puesto que más bien estimo que debe generarla y así aclara-

rar aspecto tan fundamental de la vivencia de un régimen (Estado) constitucional de derecho.

Obviamente que recordamos con asombro y admiración cómo, allá en 1803, se produjo la sentencia del Juez Marshall (*Marbury vs. Madison*), que origina toda la revolución del control (normativo) de constitucionalidad. Su elaboración, típicamente representativa del valor de la jurisprudencia, la obtuvo de la aplicación de un principio implícito en el artículo III de la Constitución de los Estados Unidos de América.¹² De ahí que, no obstante que el pronunciamiento lo hizo un juez de la Corte Suprema de Justicia, en aquel país se tiene que cualquier juez puede desaplicar la ley, sin perjuicio de que la unidad del sistema esté reservada a la jurisprudencia o "stare decisis" que la Corte Suprema establezca, en un ejercicio de selectividad que conocemos como "writ of certiorari", todo dentro de un desarrollo fundamentalmente jurisprudencial, dadas las características del "common law". El Juez Marshall razonó de la siguiente manera:

"Así, pues, si los Tribunales deben respetar la Constitución y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario del poder legislativo, la Constitución y no las normas legislativas, debe regular un caso en litigio en el que estas dos normas podrían ser aplicables.

En consecuencia, quienes discuten el principio de que la Constitución debe ser considerada por los Tribunales como la ley suprema, se ven obligados a mantener que los Tribunales deben cerrar sus ojos a lo que la Constitución establece y atender solo al derecho establecido por el poder legislativo. Esta doctrina subvertiría los mismos fundamentos de todas las constituciones escritas. Con ello se declararía que una norma legislativa que de acuerdo con los principios y la teoría de nuestro gobierno es enteramente nula, es, sin embargo, en la práctica ple-

namente obligatoria... Así se daría al poder legislativo una omnipotencia práctica y real apoyándose en el mismo precepto que restringe sus poderes dentro de estrechos límites. Vale tanto como establecer unos límites y declarar que estos límites pueden ser traspasados a voluntad..."¹³

Si tan noble fue el origen de la revisión de las leyes a través del control de constitucionalidad (judicial review), podría intentarse una solución igual para cualquier país o para el nuestro en particular? No puede entrar a discutirse precisamente el núcleo de la argumentación del Juez Marshall, que adquiere a través del tiempo mayor profundidad y frescura a la vez, sino únicamente la consecuencia que se ha derivado para que cualquier juez tenga esa posibilidad. Creemos que nuestra idiosincrasia jurídica, sin embargo, difiere notablemente, pues por una parte, hay una precisa y meticulosa reglamentación de la jurisdicción constitucional, en base a la cual determinamos quién, cuándo, cómo, por qué y con qué efectos, puede pronunciarse en esta materia. En este sistema, regulado como dijimos, por el principio de legalidad, nos atenemos al artículo 11 Constitucional que dice:

"Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y **no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede**. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal de sus actos es pública." (El énfasis es del autor).

Como se ve, la Constitución misma es clarísima en cuanto al comportamiento de los funcionarios públicos, que si no es con norma expresa (constitucional u ordinaria, en su caso),

12. BURGER (Warren E.), como Presidente de la Comisión para el Bicentenario de la Constitución de los Estados Unidos de América, señala, sin embargo: "Aunque el significado de *Marbury* fue que declaró inconstitucional una ley del Congreso y así estableció el papel de la Corte Suprema en relación con las ramas políticas del gobierno federal, el principio de la judicial review en sí mismo, no era nuevo. Por ejemplo, en 1795, en *Van Home's Lessee vs. Dorrance*, el Juez Paterson explicó que en la experiencia Americana, "(La) Constitución es el sol del sistema político, alrededor del cual todos los cuerpos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, deben girar. Cualquiera que sea el caso de otros países, aun así no puede existir duda de que cualquier acto de la legislatura, contrario a la Constitución, es absolutamente nulo". En *"The Supreme Court of The United States, Its Beginnings and its Justices, 1790-1991"*, 1992, p. 18.

13. Traducción de SÁNCHEZ AGESTA (Luis), en *"Documentos Constitucionales y Textos Políticos"*, Editora Nacional, Madrid, 1975, p. 320.

no pueden realizar ningún tipo de acto, por más que razones de conveniencia así lo aconsejen. Todavía más claro en este caso, en que no se trata de una omisión normativa, que permitiera el ejercicio de una competencia implícita, sino que existe norma en contrario, otorgando tal competencia de modo exclusivo y excluyente a un órgano específico.

El artículo 10 de la Constitución, establece:

"Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público... No serán impugnables ...

Le corresponderá además ..." (El subrayado no es del texto).

Por supuesto, como sucede siempre en la ciencia social, esta tesis no es pacífica.

Algunos fundan opinión diferente en lo que dispone la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 8º.

"Artículo 8º. No podrán los funcionarios que administran justicia:

"1) Aplicar leyes, decretos, acuerdos o resoluciones gubernativas que sean contrarios a la Constitución, cuando la inconstitucionalidad haya sido declarada por los Tribunales correspondientes, de acuerdo con lo que dispone el Código de Procedimientos Civiles, de una manera especial o en casos iguales al que estuviere para ser resuelto..."

Con base en ello el Magistrado Constitucional, Dr. Luis Paulino Mora, ha argumentado:

"Corrientemente se ha estimado que en dicha norma se dispone únicamente la no aplicación de las normas declaradas inconstitucionales por el Tribunal al que corresponde conocer de esta materia, e interpretándolo a contrario sensu, se concluye en la aplicación exigida de la norma, aunque el operador del derecho pueda estimar que tiene roces constitucionales, por no haber sido reconocida su inconstitucionalidad expresamente por el Tribunal correspondiente..."

Y luego se agrega en esa misma cita:

"La tesis de la Sala se fundamenta en lo dispuesto en los artículos 11 y 194 de la Constitución Política y en el propio artículo 8.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya transcrito. Pues si en éste no se establece prohibición alguna para que se aplique directamente la Constitución por las autoridades públicas, y en tal razón acuerden la desaplicación de las normas que estiman contrarias al marco constitucional y en los señalados artículos 11 y 194 de la Constitución se dispone expresamente la obligación de observar y cumplir con los términos de la Carta Magna, ello no puede lograrse cuando se aplican normas que se estiman contrarias al marco de la Constitución. Si ello es así, todos los jueces de la República deben aplicar directamente la Constitución, razón por la que están en la obligación de desaplicar otras normas generales y los actos sujetos al Derecho Público que estimen contrarios al marco constitucional, aunque sea competencia exclusiva de la Sala Constitucional el reconocer la inconstitucionalidad de esas normas y actos..."¹⁴

Nosotros sostenemos una divergencia con el anterior criterio, que sin duda proviene de algo anterior y por encima de la simple lectura que se da al artículo 8.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Para nosotros, la citada norma claramente prohíbe a los funcionarios que administran justicia **aplicar leyes, decretos, acuerdos o resoluciones gubernativas que sean contrarios a la Constitución, "CUANDO LA INCONSTITUCIONALIDAD HAYA SIDO DECLARADA POR LOS TRIBUNALES CORRESPONDIENTES"**. Y se habla de "tribunales correspondientes", dado que el artículo sobrevive al sistema anterior en que unos pronunciamientos de inconstitucionalidad correspondían a la Corte Suprema de Justicia en pleno y otros a los tribunales contencioso administrativos. Entonces, cuando una inconstitucionalidad había sido declarada en la sede apropiada, el juez no podía aplicar la norma en cuestión, pues la resolución judicial aquella significaba

14. MORA (Luis Paulino), "La Jurisdicción Constitucional Costarricense", en *"La Justicia Constitucional: una Promesa de la Democracia"*, cit. prev., p. 215 y sig.

que la norma había quedado anulada y eliminada del ordenamiento, no obstante lo cual, algún juez desubicado, por no haber leído el Boletín Judicial (Boletín Oficial), o por discrepar de la opinión del Tribunal Constitucional, podría seguir en la idea de su vigencia. Eso explica, por qué se regula de tal modo, condicionada, la prohibición de comentario.

Históricamente, además, podemos confirmar que tal es la única explicación al artículo de comentario. En efecto, el artículo 8º de la antigua Ley Orgánica de Tribunales (1887), disponía:

"No podrán los funcionarios del orden judicial:

"1º. Aplicar leyes, decretos o acuerdos gubernativos que sean contrarios a la Constitución."

Esta norma rigió hasta 1938, en que la fórmula varió, para que el párrafo quedara como ya fue comentado, de que la prohibición de aplicación se da cuando la inconstitucionalidad ha sido declarada por el tribunal correspondiente, hoy Sala Constitucional, en el sistema concentrado con que contamos.¹⁵

Pero tengamos en cuenta, además, que a la fecha, tal esquema se daba por mero desarrollo legal, ya que la Constitución Política no se ocupaba de la materia.

Por eso, no compartimos para nuestro país, en la actualidad, la tesis de un "sistema mixto de control constitucional, en donde sistema concentrado y difuso pueden funcionar en forma paralela", en los términos que lo expresa el Dr. Luis Paulino Mora.¹⁶

Nos parece más razonable lo que afirma al respecto, el Magistrado Constitucional español D. Luis López Guerra, quien sostiene:

"Cuando un juez, en el curso de un proceso, se encuentra ante la posibilidad de que la norma

con rango de ley a aplicar sea inconstitucional, caben, en el marco de la teoría, dos posibilidades: que remita la cuestión a un Tribunal Constitucional que resuelva la inconstitucionalidad, con efectos generales (cuestión de inconstitucionalidad) o bien, que el mismo juez decida sobre la constitucionalidad de la norma (control difuso). Evidentemente, parece que ambas vías se excluyen mutuamente: no tiene sentido que un juez plantee al órgano superior una cuestión que puede resolver él mismo. No es por ello extraño que los países que han introducido un sistema de control concentrado en vía incidental no prevean la posibilidad de que el juez ordinario pueda declarar la inconstitucionalidad de una ley. Ello se refleja en la normativa de Panamá y Costa Rica, en las que el control de normas es concentrado."¹⁷

Compartimos totalmente esa opinión, no obstante alguna observación adicional que dejamos para luego. En efecto, nuestra Ley de la Jurisdicción Constitucional, en su artículo 102 establece una legitimación para que el juez común consulte a la Sala Constitucional, así:

"Todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tuviere dudas fundadas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento..." (El énfasis no corresponde al texto original).

Por su parte, el artículo 104 exige que al consultar, el juez dicte una resolución en el proceso de base en que indique con toda precisión las normas, conductas o actos cuestionados y *"los motivos de duda del tribunal sobre su validez o interpretación constitucionales"*. La ley va más allá: obliga a que el juez emplaze a las partes para que comparezcan ante la Sala Constitucional (pueden coadyuvar en la consulta o hasta convertirla en una verdadera acción de inconstitucionalidad en su favor, según au-

15. Para un esbozo de la historia de la justicia constitucional en Costa Rica, ver "Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, Exposición de Motivos, Proyectos de Ley", en "Revista Parlamentaria", N° 1, San José, 1986, p. 144 y ss.

16. MORA (Luis Paulino), op. cit., p. 214. 17. LÓPEZ GUERRA (Luis), "Protección de Derechos fundamentales por la jurisdicción Constitucional en Centroamérica y Panamá". Op. cit., p. 55.

17. LÓPEZ GUERRA (Luis), "Protección de Derechos fundamentales por la jurisdicción Constitucional en Centroamérica y Panamá". Op. cit., p. 55.

toriza la ley) y a que suspenda el dictado de la sentencia.

Para el caso de que se declare inconstitucional la norma consultada, la decisión *"tendrá los mismos efectos y se publicará de igual manera que la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad"* (art. 107), con lo cual queda claro que el primer vinculado sería el juez consultante, que debe sujetar la decisión de su caso a lo resuelto por la Sala Constitucional.

El numeral 102 de la Ley, en vez de legitimar al juez para consultar, pudo haber dispuesto que no aplicara la norma que consideraba inconstitucional y, que de existir inconformidad de la parte afectada con la decisión, se elevara en consulta a la Sala, o algo parecido a lo que existe en Guatemala conforme a la Ley de Amparo. Exhibición Personal y de Constitucionalidad.¹⁸ O, también, disponer directamente, como ley especial, la autorización pura y simple de que los jueces desapliquen normas inconstitucionales, como sería en un sistema claramente difuso, aunque esto colisionaría con la Constitución misma.¹⁹

No puede dejar de considerarse entonces, de modo paralelo, que hay ley especial —la de la Jurisdicción Constitucional—, que debería otorgar esa competencia de modo claro y no fundar nuestra percepción en la lectura de un artículo de una ley, que es, desde nuestro análisis, general.

Adicionalmente, tenemos enormes reparos sobre la constitucionalidad misma de que una ley —que dijimos no es la especial de la jurisdicción constitucional—, venga a contradecir el esquema de control concentrado que contempla nuestro sistema.

En ese sentido, nos confirma todavía más nuestra tesis, la también autorizada opinión que para nuestro medio constituye el Prof. Eduardo Ortiz, cuando indica la imposibilidad de que cualquier juez declare inaplicable una norma por violación de la constitucional. Lo expone así:

"Misión del Juez, para fallar, es identificar la norma aplicable, lo que implica identificar la inaplicable, sobre todo si una es tal por violación de la otra, en razón de ser ésta superior. De este modo, puede decirse que todo Juez tiene el deber constitucional de desaplicar las normas inconstitucionales de cualquier tipo y de aplicar la Constitución en su lugar, salvo que ésta se lo prohíba, para permitírsele a otro juez especializado en la declaración de inconstitucionalidad de las normas en general. En la medida en que la Constitución introduzca limitaciones y reducciones contra tal potestad de desaplicación, atribuyéndola o concentrándola en otro órgano o Juez... el juez quedará total o parcialmente inhibido para hacerlo; pero podrá hacerlo, como es lógico, si no existen tales cortapisas normativas. Que es justamente lo que ocurre con la jurisdicción de constitucionalidad sobre actos estrictamente privados o, en general, sobre cualesquiera tipos de actos lesivos de la Constitución, respecto de los cuales ésta haya omitido una atribución orgánica de la competencia correspondiente: en tales hipótesis el control de constitucionalidad se vuelve "difuso" y radicado en cada Juez, quien lo ejerce dentro del proceso con los recursos normales que en el mismo existan para impugnar sus errores, con alcance limitado al caso, por desaplicación —no anulación— del acto o norma inconstitucionales, nulos de pleno derecho. Todo lo cual conlleva la consecuencia capital de que el control de constitucionalidad es siempre posible salvo que la Constitución lo prohíba (sin que la ley ordinaria pueda sustituirlo para tal tipo de disposición excepcional. POR TRATARSE DE MATERIA, COMO LA

18. LÓPEZ GUERRA (Luis), op. cit. p. 58, quien analiza el artículo 120 de aquélla, cuando dispone que "la persona a quien afecte directamente la inconstitucionalidad de una ley puede plantearlo ante el tribunal que corresponda según la materia, el que, en ese caso, *"asume el carácter de Tribunal Constitucional"*. Como se ve, en Guatemala no hubo reparo en reconocer expresamente una competencia especial —y con todas las palabras— a la jurisdicción ordinaria, situación muy diferente a la que comentamos de nuestro país, no obstante que en ambos casos hay un tribunal constitucional. Claro está, para garantizar la unidad jurisprudencial, de lo resuelto en la vía común se puede apelar para ante la Corte de Constitucionalidad, que es, precisamente, lo que pudimos hacer en Costa Rica si realmente se desea un sistema difuso o mixto.

19. En igual se pronuncia quien más ha escrito sobre temas de Derecho Constitucional en Costa Rica, el Prof. Rubén Hernández: *"La doctrina dominante sostiene que el hecho de existir un control sobre la constitucionalidad de las leyes que podemos denominar concentrado, como es también el caso de Costa Rica, implica una prohibición implícita para que los jueces comunes puedan desaplicar normas inconstitucionales..." "La Tutela de los Derechos Fundamentales"*, Editorial Juricentro, San José, 1990, p. 163.

CONSTITUCIONAL QUE ESCAPA A SU RANGO Y A SU ÁMBITO DE REGULACIÓN...²⁰

(El subrayado, el énfasis y las mayúsculas son obra del autor).

1. Prospección Legislativa.

En días recientes ha sido aprobada por la Asamblea Legislativa una reforma general a la Ley Orgánica del Poder Judicial (Nº 7333, de 5 de mayo de 1993 y cuya vigencia se fijó para el 1º de enero de 1994) en la que se contiene un aparente nuevo tratamiento del tema. En el nuevo artículo 8º se dice:

"Los funcionarios que administran justicia no podrán:

1. Aplicar leyes u otras normas o actos de cualquier naturaleza que sean contrarios a la Constitución Política.

Si tuvieren duda sobre la constitucionalidad de esas normas o actos, deberán hacer la consulta correspondiente a la jurisdicción constitucional.

Tampoco podrán interpretarlos o aplicarlos de manera contraria a los precedentes o jurisprudencia de la Sala Constitucional." (Aquí también, el subrayado y el énfasis no son del texto).

Con esta modificación, alguien ha afirmado, le es mandado a los jueces desaplicar normas o actos contrarios a la Constitución. Y también se agrega que (en adelante) no se requiere que previamente haya declaratoria en ese sentido por parte de la jurisdicción constitucional. Aceptamos que nos encontramos con un texto novedoso en su primera parte, pero no puede soslayarse que a continuación mantiene (con la apariencia de un deber) que el juez con duda acerca de la constitucionalidad de una

norma que deba aplicar en un caso concreto, ejerza la consulta correspondiente a la Sala Constitucional. Será ésta, entonces, la que, como lo manda la Constitución Política, en ejercicio de la competencia que se le reserva, declare formalmente si hay o no inconstitucionalidad.

Por tal motivo insistimos en que mientras la Sala no pronuncie esa declaratoria, que se convierte en una verdadera prejudicialidad para el caso en que se origina la consulta, no es posible entender que cualquier juez la haga. Porque, si reparamos en lo que se desprende de la norma comentada, a la par de

- (a) no pueden los jueces aplicar normas inconstitucionales,

debe entenderse que se agrega: **y por eso mismo,**

- (b) si tuvieran duda de su constitucionalidad, deberán hacer la consulta a la Sala Constitucional.

O lo que es igual, la norma (su compleja composición normativa) lo que está diciéndole al juez es que cuando decide con base en una determinada norma, es porque la entiende como constitucional, pero si al momento de dictar sentencia duda —fundadamente hay que agregar— de la legitimidad de la norma, entonces, y esto nos parece clave, **no le dice que declare una inconstitucionalidad ad hoc, o que desaplique al caso concreto esa norma, mediante un razonamiento apropiado, sino que lo que le indica es que debe consultar a la jurisdicción constitucional —léase Sala**

20. "Legalidad y Constitucionalidad en la Justicia Administrativa Costarricense (Cuatro Estudios)", San José, 1990, p. 70 y sig. El autor hace la advertencia en la presentación del libro, de que estando en prensa, se dio la transformación de la justicia constitucional en 1989. Tal circunstancia, habría que agregar, en nada desmerece el punto comentado, sino que posiblemente lo fortalezca, si el profesor Ortiz hizo sus afirmaciones en un sistema que ya nos atrevimos a calificar como concentrado atenuado (supra p. 4), mientras que hoy el sistema es concentrado en grado máximo, como igualmente lo reseñamos. También es oportuno transcribir la cita que se hace de otra opinión del Profesor Ortiz Ortiz, esta vez formulada cuando compareció ante la Comisión Legislativa que estudiaba el proyecto de Ley de la Jurisdicción Constitucional: "...el Juez es el único obligado a identificar la norma aplicable al caso que conoce y el único con potestad para aplicarla a este caso. Si está sujeto a la Constitución y a la Ley, en ese orden, resulta absolutamente imperativo que pueda desaplicar la Ley cuando viola la Constitución y, naturalmente, que no puede aplicarla si la viola. Este imperativo se hace imposible si el juez no tiene la posibilidad de levantar la cuestión de constitucionalidad ante la Sala Constitucional, cuando tenga la certeza o la sospecha fundada y razonable (de) que la ley aplicable al caso es inconstitucional. Un ordenamiento que no le otorgue esta potestad comete un pecado de lesa Constitución..." Vid. SANCHO (Eduardo), "La Consulta en la Jurisdicción Constitucional", Cuadernos de Jurisprudencia, Iustitia, Nº 6, 1990, p. 16.

Constitucional—, para que ésta, en ejercicio de su competencia, sea la que resuelva el punto en cuestión. Y también es clave que la consulta judicial a la Sala no es una mera especulación del juez, pues, como se reseñó, la Ley de la Jurisdicción Constitucional dispone que el juez "formulará mediante resolución en la que se indicarán las normas, actos, conductas u omisiones cuestionados y los motivos de duda del tribunal sobre su validez o interpretación constitucional" (artículo 104).

Lo novedoso de la nueva norma, entonces, queda reducido a que en caso de duda sobre la constitucionalidad de la norma a aplicar, el juez estará en el deber de consultar y no como sucede actualmente, en que la consulta es facultativa.²¹ Pero tampoco podemos ignorar que ese "deber" lo es sólo en apariencia, porque nadie puede obligar al juez —que goza de absoluta independencia funcional— a tener duda sobre la constitucionalidad de ninguna norma.

Sobre ese aspecto no hay jurisprudencia nacional, pero en España, por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha sentado la tesis de que no es amparable la decisión de un juez de no consultar acerca de la constitucionalidad de

una norma, no obstante que una de la partes en el proceso insista en ello.²² Esto nos parece especialmente correcto para nuestro medio, en el que un generoso sistema de justicia concede a las personas doble legitimación para plantear la acción de inconstitucionalidad: de un lado, con el sistema tradicionalmente aceptado en nuestro ordenamiento, de plantearla dentro de un determinado proceso en el que se le vaya a aplicar la norma supuestamente inconstitucional (la constitucionalidad en "vía incidental" o "concreta"); y, de otro, sin proceso base ("vía abstracta"), instaurado por la reforma de 1989, "cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto". (Artículo 75 párrafo 2º, Ley de la Jurisdicción Constitucional).²³

Por manera que, a la luz de un sistema generoso de justicia constitucional, que recoge fórmulas de diversos sistemas de justicia constitucional, la tesis que venimos sosteniendo no lleva a limitar, ni mucho menos, la legitimación de quienes deben obtener protección constitucional, sino a ofrecer un enfoque adecuado al contexto de nuestro ordenamiento. Esto lo decimos porque, como podría argumentarse

21. En estos momentos el único tribunal que debe consultar preceptivamente a la Sala Constitucional, es la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, cuando conozca de un "recurso de revisión" fundado en que la condenatoria previa fue pronunciada con violación de los principios del debido proceso o de los derechos de audiencia o defensa. La Sala consultada, en estos casos, se limita a definir el contenido, condiciones y alcances de tales principios o derechos, sin calificar las circunstancias del caso concreto que motiva la revisión (artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional en relación con el 490 inciso 6) del Código de Procedimientos Penales).

22. Lo expresa de la siguiente forma RUBIO LLORENTE (Francisco): "Yo he sido celoso defensor de la práctica seguida por el Tribunal (Constitucional Español) en el sentido de afirmar que la negativa del juez a plantear una cuestión de inconstitucionalidad, en ningún caso, puede fundamentar un recurso de amparo; ahora también, con la experiencia acumulada, creo que esta doctrina debe ser revisada profundamente, y que para eso también nos sirve el artículo 24..." Vid. "Los Procesos Constitucionales", Cuadernos y Debates, Nº 41, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992, p. 139. En nuestro criterio, este enfoque abre una posibilidad de aplicación para la reforma del artículo 8º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que no podemos menos que analizar seriamente, aunque lo reservemos para otra oportunidad o para otros interesados en el tema, porque tiene que ver con la posibilidad (díríase necesidad) de que las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales puedan ser amparables ante la jurisdicción constitucional, lo cual hasta el momento no ha sido posible, particularmente por la propia decisión de la Sala Constitucional, que ha entendido constitucional el artículo 30 inciso b) de la ley que rige su jurisdicción, que lo prohíbe, no obstante que la Constitución Política no se hace cuestión del asunto, otorgando el amparo para la protección de cualquier amenaza o violación misma a un derecho fundamental, sin distinguir la naturaleza del infractor (autoridad pública o sujeto de derecho privado, o autoridad jurisdiccional o administrativa).

23. La evolución en esta materia hace que, por ejemplo, el "sistema europeo", originalmente diseñado para que el control de constitucionalidad lo utilizaran determinados órganos públicos, hoy haya derivado (aunque a través de la "cuestión" que plantea un juez ordinario), en lo que ya alguno ha llamado "control concreto de normas". Vid. FERNÁNDEZ SEGADO (Francisco), "La Jurisdicción Constitucional en España", Madrid, 1984, p. 94 y ss. Ciertamente, pues, hoy podemos hablar (especialmente en la región latinoamericana), de sistemas mixtos, si es que tuviéramos que compararlos con aquéllos originarios (y puros), sea, continental europeo y el de Estados Unidos de América. Vid. sobre este tema, HOYOS (Arturo), "El Control Judicial y el Bloque de Constitucionalidad en Panamá", Corte Suprema de Justicia, Serie Conferencias, Nº 5, Panamá, 1991, p. 10 y ss.

que nuestra interpretación angosta la protección de las personas, la verdad es que ya de por sí están suficientemente protegidas, al menos de 1989 a esta fecha.

El argumento contra el que aquí razonamos, se intensifica hoy afirmando que la última modificación a la Ley Orgánica del Poder Judicial implica un cambio en el sistema de justicia constitucional, que se torna así de concentrado en difuso. Pero este argumento ya se venía esgrimiendo aun con el texto anterior, con lo que se nota una cierta obsesión por esa forma de enfocar los hechos y, como toda obsesión, propensa a perder la dimensión de la realidad.

Como dijimos, la nueva norma no es lo suficientemente clara en atribuir una competencia amplia a los jueces disponiendo que pueden desaplicar una norma (o acto sometido al derecho público) cuando, ya en su texto, ya en su aplicación o por la forma en que ha sido interpretada, sea contraria a la Constitución. Además, la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial, si bien da un paso en el sentido de que los jueces deberán utilizar más el mecanismo de la consulta de constitucionalidad ante la Sala, no llega —ni podría llegar por sí sola— a establecer una modificación sustancial al sistema concentrado de justicia constitucional, que deriva de normas constitucionales y legales muy específicas, y que, separándose en ciertos aspectos de suyo importantes, evidentemente está inspirado en el sistema europeo y no en el estadounidense, este último el paradigma del sistema difuso.

Nos parece muy importante, aunque resulte ocioso decirlo, que los jueces consulten más frecuentemente a la Sala Constitucional, ya que ese ejercicio los obligará a *"razonar constitucionalmente"*, valga decir, a plantear *"razonadamente"* las dudas que generalmente se le atribuyen a diversas normas en ese sentido. Así, los jueces se convertirían en agentes muy determinantes de la depuración del ordenamiento y en activos colaboradores de la jus-

ticia constitucional, lo que de por sí nos parece muy estimulante dentro del proceso de legitimación en que se involucra la jurisdicción constitucional y especialmente la nuestra.

Por ese motivo, la reforma nos parece que podrá modificar ciertas actitudes de indolencia que en este campo se observan, pues no podemos ocultar que en estos tres años los jueces del orden común han pasado casi por alto el mecanismo de la consulta. Basta para ello analizar unas cuantas estadísticas:

de 10.917 asuntos que la Sala Constitucional ha recibido entre 1989 y lo que llevamos de 1993, apenas 147 corresponden a consultas judiciales, lo que da un 1,35% del volumen total de sus casos. Y para tener una más clara idea de a cuánto equivalen las citadas 147 consultas de constitucionalidad que los jueces han formulado en estos casi cuatro años, comparadas con un volumen total de 281.148 casos que han manejado todos los tribunales del país solamente en 1991, nos da un porcentaje insignificante de casos en los que se consulta.²⁴

Por supuesto, no queremos ni podemos afirmar que en todos los procesos ante la jurisdicción común se da la posibilidad de aplicar normas inconstitucionales y que por ello el número de consultas a la Sala Constitucional debe ser igual o similar al de casos conocidos por la jurisdicción ordinaria. Pero es público y notorio que el juez costarricense no se ha atrevido siquiera a consultar, y esto lo atribuimos nosotros un tanto intuitivamente, a que tal vez la cultura jurídica del país aún sea *"legalista"* y no *"constitucionalista"* o lo que es igual, a que aún los jueces están imbuidos de una cultura en la que las palabras de la ley sin mucha reflexión tienden a ser aceptadas, al margen o con prescindencia de si se adecuan o no a los parámetros constitucionales. Esta ausencia de la consulta judicial en el universo de procesos constitucionales, se debe tal vez también, por qué no, a que la ley obliga al juez consultante a dejar constancia en su expediente, de las

24. En lo que se refiere a la Sala Constitucional, la estadística ha sido elaborada por el señor Francisco Blanco, de la oficina del autor, con base en los registros que al efecto lleva esa Sala. En lo que a la generalidad de los Tribunales, vid. *"Anuario de Estadísticas Judiciales 1991"*, Sección de Estadística, Departamento de Planificación del Poder Judicial, San José, 1991, p. 320.

razones jurídicas que lo llevan a dudar de la constitucionalidad de la norma, y eso le puede causar cierta aprehensión desde que sus argumentos van a ser examinados por los jueces constitucionales (que en el ámbito administrativo son sus superiores jerarcas). Esto nos da margen para un reflexión que, si somos realistas, no podemos despreciar: si a los jueces se les dificulta ofrecer las "razones" de duda que la Ley de la Jurisdicción exige para la consulta a la Sala, ¿cómo esperar que desapliquen directamente normas inconstitucionales, cuando este ejercicio sí requiere un verdadero rigor de razonamiento?²⁵

Y finalmente, aunque pensamos que es un avance el que el juez deba consultar cuando tenga duda acerca de la constitucionalidad de la norma que va a aplicar en un caso en particular, ese solo hecho no llega a modificar, sino que confirma, el esquema que la propia Constitución Política establece de una justicia constitucional que ya hemos calificado de concentrada en grado máximo y reforzada, con más funciones de las que normalmente otros países le han llegado a atribuir, al punto de que algu-

nos, entre jocosa e irónicamente, hablan de la "super Sala Constitucional".²⁶

Por ello, adicionalmente preguntaríamos con toda la seriedad del caso: puede una modificación a un artículo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que no llega a transformar sensiblemente el texto anterior, y que no es la ley ad hoc de la justicia constitucional, cambiar el sentido de la Constitución Política y la Ley de la Jurisdicción Constitucional (*ley superior, ley especial*), que en su globalidad diseñan un sistema concentrado de justicia constitucional?²⁷ Conforme al texto del artículo 8.1 de la Ley Orgánica de Poder Judicial que venimos comentando, realmente es aventurado afirmar que pasamos de sistema concentrado a uno difuso.

Habrà que esperar a la vigencia de esa norma, para ver si se inicia una nueva etapa en materia tan importante, dado que por otra parte, estamos convencidos de que si los jueces llegan a aceptar que el nuevo artículo les otorga amplia competencia para declarar la inconstitucionalidad (inaplicabilidad) de una norma y aplicar directamente la Constitución, podrían

25. Mutatis mutandis, deberíamos tener en cuenta la observación de LÓPEZ GUERRA (Luis), en "Los Procesos Constitucionales" (supra nota 19), p. 143: "La garantía constitucional de unas prestaciones jurisdiccionales mínimas, cuando la estructura judicial es aún imperfecta, supone, lógicamente, una alta utilización del amparo, y una tarea correctora considerable por parte del Tribunal (Constitucional). Pero, a medida que la Administración de Justicia se adecue a las necesidades reales, no me cabe duda de que la importancia del amparo frente a resoluciones judiciales irá disminuyendo..." (p. 143).

26. Ilustra la situación, PIZA ROCAFORT (Rodolfo E.): "Konrad Zweigert dijo no hace mucho que los alemanes tenían la justicia constitucional más amplia que existía sobre la tierra. Pocos años después, García de Enterría hace la afirmación de que "el modelo español excede en bastante el ámbito de competencias del Tribunal alemán". Posteriormente, aparecen los modelos peruano y guatemalteco de justicia constitucional, los que, en teoría al menos, superan en competencias a los tribunales constitucionales alemán y español, pero cuyas tradiciones jurídico políticas y las circunstancias dentro de las cuales avanzan sus primeros pasos, no les permiten desarrollar todas sus potencialidades. Aun así, a partir de la Ley N° 7135, el modelo costarricense supera a todos los demás, por las atribuciones que otorga a la Sala Constitucional, por la independencia formal de sus miembros y por la particularidad de sus mecanismos procesales. Esto debe decirse con orgullo, pero también con cierto temor. Es de temer, en verdad, que un amplio sector de la sociedad costarricense no está todavía en capacidad de asimilar una justicia constitucional de tan largo aliento. Quizás hasta los mismos jueces constitucionales no se han terminado de percatar la tarea inmensa que se les encomendó..." En "De la Corte Plena a la Sala IV", Revista Iustitia, N° 69, 1992, p. 20. Esta expresada aprehensión del autor, realmente no se corresponde con la praxis de la Sala Constitucional, que nos permite ser optimistas: el uso que se hace de la Jurisdicción Constitucional, el nivel de los comentarios en radio, prensa escrita y televisión indican que hay mucho conocimiento público acerca de sus objetivos y la forma de acudir ante ella. Acerca de lo que ha significado para Costa Rica la nueva jurisdicción, pueden verse, aparte de los citados en este trabajo: BARKER (Robert S.), op. cit., pp. 350-397. Además, mi trabajo "La Jurisdicción Constitucional: su incidencia en otras jurisdicciones", de próxima aparición.

27. Es muy significativo que la Ley de la Jurisdicción Constitucional anticipó posibles ataques a su texto, de modo subrepticio, y por eso dispuso en su artículo 96 inciso a), que toda reforma a su texto, debía ser consultada en forma preceptiva a la Sala Constitucional. Esto no se dio en la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial (aunque sí se hizo la consulta a la Corte Suprema de Justicia, en acatamiento de la norma constitucional 167). Esto nos deja una sensación de evasiva del legislador que, pudiendo afrontar el cambio que se dice, se logra, no se hizo a través del texto apropiado y especial, como venimos insistiendo. Esto, entonces, se acumula como un argumento más, contra quienes sostienen que vamos a un control difuso a partir de 1994.