

# TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ¿ES NECESARIA SU IMPLEMENTACION EN PARAGUAY?

CENTRO DE ESTUDIOS JUDICIALES  
PABLO DARIO VILLALBA BERNIE

### **Ficha técnica**

**“Reflexiones sobre la justicia y el estado de derecho” es una iniciativa del Centro de Estudios Judiciales, dentro del Proyecto “Juntos por una Constitución” que cuenta con el apoyo de la National Endowment for Democracy (NED).**

Centro de Estudios Judiciales, 2018  
William Richardson Nº 181 c/ calle Sajonia  
Asunción, C.P. 1645 Paraguay  
[www.cej.org.py](http://www.cej.org.py)  
Contacto: [cej@cej.org.py](mailto:cej@cej.org.py)

Las opiniones vertidas en este material son de exclusiva responsabilidad de quienes las emiten y no representan, necesariamente, el pensamiento de las entidades descritas más arriba.

# 1) CUESTIONES LIMINARES

---

1) Cuestiones liminares.....	5
2) Cuestiones previas que inciden sobre el ámbito jurídico .....	7
2.1. Humanización del orden jurídico como objetivo principal.....	7
2.2. Orientación hacia los derechos humanos .....	7
2.3 Constitucionalización .....	8
3) Relación del Derecho Internacional con el orden interno .....	10
4) Entorno constitucional paraguayo ¿tiene constituido un tribunal constitucional? .....	12
Distintos modelos de la jurisdicción constitucional.....	12
5. Sistema de control de constitucional implementado en Paraguay.....	14
5.1. Modelo jurisdiccional .....	14
5.2. Sistema mixto o ecléctico.....	14
5.2.1. Inclinación al control concentrado.....	15
5.2.2. Recepción del control difuso.....	16
5.2.3. En definitiva, control mixto con preponderancia concentrada.....	17
5.2.4. Recapitulando.....	17
6. Tribunal constitucional: sus antecedentes.....	18
Asimilación en el derecho comparado.....	20
¿Se prescinde de La Corte Suprema De Justicia?.....	22
La opción por los tribunales constitucionales: ¿es necesaria su instauración? .....	22
Los cuestionamientos que deberá resolver.....	23
Los inconvenientes que se podrían plantear .....	24
Las virtudes .....	25
Condicionales de independencia e imparcialidad para el buen funcionamiento de la jurisdicción constitucional.....	25
Otras cuestiones constitucionales que merecen atención .....	26
Control difuso de Constitucionalidad.....	26
Reconocimiento del Bloque de Constitucionalidad .....	26

Valor de los Tratados Internacionales de DH.....	27
Efectos de la sentencia constitucional .....	28
El precedente vinculante .....	29
Antinomias.....	29
Ratio decidendi - obiter dicta .....	30
Aportes desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	31
Lo que debería abarcar una reforma constitucional .....	32
Reelección presidencia.....	32
Senaduría vitalicia .....	33
Modalidad de elección .....	33
Consejo de la Magistratura .....	33
Modificar el Sistema D'Hondt.....	34
Establecer límites a la función Parlamentaria.....	34
Otras cuestiones específicas vinculadas al ámbito constitucional .....	35
Regular una nueva Ley de Organización Judicial.....	35
Ley de protección de los intereses difusos y acciones colectivas.....	35
Reglamentar el juicio político.....	36
Código Procesal Constitucional ¿Es necesaria una codificación propia?...	36
Reformar el Código Civil .....	37
Colofón.....	37

# TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ¿ES NECESARIA SU IMPLEMENTACION EN PARAGUAY?

Pablo Darío Villalba Bernié<sup>1</sup>

## 1) CUESTIONES LIMINARES

---

Este trabajo investigativo tiene como aserto, justificar si es viable y forzoso la conformación de un Tribunal Constitucional en nuestro país, como se regulará el mismo, y si es conveniente hacerlo, en pos de un desarrollo más adecuado de la justicia constitucional.

La cuestión de la instauración del Tribunal Constitucional (en adelante TC) en forma independiente, si bien aparenta configurar un novel temario, ya fue emprendida por los convencionales constituyentes reunidos en la Convención Nacional Constituyente que promulgaría la Constitución Nacional de 1.992. Por aquel entonces se creyó conveniente otorgar a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia los poderes para ejercer el control de constitucionalidad, rechazándose la postura de un Tribunal Constitucional específico para el efecto.

En estos momentos de convulsionada realidad política y social vuelve a cobrar auge el análisis sobre la viabilidad de la conveniencia o no de un Tribunal Constitucional en Paraguay, concepción que este autor propicia por el gran beneficio que traería a la jurisdicción constitucional y a un mejor servicio de justicia.

Resulta difícil explicar a las tutelas constitucionales partiendo de una concepción privatista y limitante propuesta desde la doctrina constitucional imperante, porque parte de premisas diferentes y de principios singulares que no se ajustan a los requerimientos de una sociedad basada en la idea de un Estado Social de Derecho como consagra la Carta Magna.

No descubrimos nada nuevo, si referenciamos a la ciencia jurídica como un ideario en permanente ebullición que busca consolidarse, siendo Latinoamérica el continente de mayor proyección donde se aprecia que el avance de la tutela constitucional y su derivada la tutela convencional discurre en plena pujanza.

---

<sup>1</sup> Doctor, Prof. de Derecho Procesal Civil en la Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción", Sede Regional Itapúa, Encarnación, Paraguay; Presidente de la Asociación Paraguaya de Derecho Procesal Constitucional; Secretario General de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional; Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal; Miembro del Instituto Paraguayo de Derecho Procesal; Presidente del Instituto Itapuense de Derecho Procesal; Secretario General del Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos. Conferencista internacional, autor de libros y artículos especializados.

Conlleva la ruptura de viejos mitos, cual verdades sin mucho análisis se encontraban aceptados en el contorno jurídico, alterando la noción de vinculación entre Derecho, Proceso y Constitución, incluso más, obligando a repensar conceptos sobre las garantías constitucionales.

Intentaremos dar los justificativos en concreto por el cual nos mostramos partidarios de un Tribunal Constitucional independiente, como modo de apuntalar el crecimiento sistemático de una correcta tutela, sobre todo de consolidar una mejor protección de los derechos fundamentales que constituye el objetivo principal del orbe jurídico.

## 2) CUESTIONES PREVIAS QUE INCIDEN SOBRE EL ÁMBITO JURÍDICO

---

Antes de adentrarnos en el temario específico a ser tratado, corresponde referenciar a aquellas cuestiones que inciden en el contorno jurídico, condicionando su estructuración, entre los que destacan la humanización del derecho, la constitucionalización del orden jurídico y la relación entre el orden internacional y el doméstico.

### 2.1. Humanización del orden jurídico como objetivo principal

Al referir a la humanización del proceso, figura el ingreso a un campo axiológico valorativo marcando el rumbo hacia una tendencia social de la ciencia jurídica, generando la necesidad de un marco normativo que proyecte la visión de tutelar a la persona por sobre todas las cosas.

El proceso es vida humana que se despoja de formalismos para ganar vitalidad, supone su perfeccionamiento para tornarlo más útil y no entorpecedor de la justicia, desmantelando los formalismos estériles, haciéndolo más confiable para el litigante. En definitiva, el derecho progresa en la medida que se humaniza<sup>2</sup> y tiene como norte la dignidad de la persona.

En posicionar al hombre como centro del derecho, gravita el principio cardinal hacia el cual deberían converger todos los órdenes jurídicos, el objetivo fundamental de la que se nutre toda tendencia renovadora, es para el ciudadano común que se edifica el método de litigación, para viabilizar la vigencia de sus derechos que se regulan las normas jurídicas; es su *"modus vivendi"* el que sistematizamos; a tal punto llegan estas afirmaciones, que el derecho carecería de sentido alguno sin los hombres, inclusive trasladarlo más allá, el derecho no tendría existencialidad sin el ser humano.

La justicia social debe llegar al compendio legal, pues el hombre común le teme a la ley, recela del proceso, se asusta de éstos, pero a su vez sigue creyendo en el derecho como su último consuelo.

### 2.2. Orientación hacia los derechos humanos

Esta faceta de humanización del proceso, viene dictada y orientada desde los derechos humanos inherentes al hombre, no hay rama del derecho que no pueda ser

---

<sup>2</sup> COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, p. 466, 3ra. edición póstuma, Editorial Depalma, Buenos Aires, Año 1.997. "... En un orden social injusto, la justicia solo se logra amparando a los débiles. Es esto, por supuesto, un problema de grados, que va desde un mínimo inicu hasta un máximo que puede también serlo en sentido opuesto. Pero el derecho que aspira a tutelar la persona humana, salvaguardando su dignidad, no solo no declina ni está en crisis, sino que se supera a sí mismo".

actualizada desde esta óptica, sobre todo si la intención figura establecer la justicia o no de las normas jurídicas.

Asistimos, aún en países de avanzada, a una crisis profunda y creciente de la juridicidad, llevando a admitir que la mayoría de los sistemas jurídicos originados en los albores del siglo XIX, respondían a una tradición jurídica moldeada en base a la protección de los derechos subjetivos, que tenían una clara orientación patrimonialista, en los que su máxima expresión era el amparo del derecho a la propiedad. Esbozaban una inclinación patrimonialista, por la concepción que tenían de la libertad, que desde la revolución francesa estuvo orientada en la protección de lo patrimonial y del derecho de dominio, tolerando que los ordenamientos procesales tengan una injerencia decisiva de aquellas ideales neoliberales. ‘

En contraposición, emergió en el siglo XX como una conquista del constitucionalismo, la protección de los derechos fundamentales, apuntalada en la idea del Estado Social de Derecho, ampliando un catálogo de derechos universales propios del hombre, como la libertad, el derecho a la vida, los derechos civiles (incluidos los de adquirir y disponer bienes) en reemplazo de la visión simplista anterior, reposicionando al ser humano como centro de la realidad judicial.

Acercar el derecho al hombre, no alejarlo, una vuelta al ciudadano común, una cruzada por el reencuentro del hombre consigo mismo, mediante la justicia de los fallos judiciales<sup>3</sup>. El regreso al ser humano permitirá reflotar “la sensación de justicia” que se ha perdido.

## 2.3 Constitucionalización

La Constitucionalización del orden jurídico supone un criterio de racionalización sobre lo Constitucional dejando de lado la superficialidad imperante, indagado como un nuevo marco teórico, no exento de polémicas por cierto. Como también comporta un criterio metodológico para comprender lo Constitucional, que primordialmente supera a la teoría, para justificar la aplicación jurídica de los derechos fundamentales.

La Constitucionalización consiste en la marcha y resultado de la transformación del Derecho causado por la Constitución<sup>4</sup>, conllevando la idea de impregnación de todo el espectro jurídico por las normas constitucionales<sup>5</sup>. La Constitución pasa a tener

---

<sup>3</sup> LANDONI SOSA, Ángel, El Código General del Proceso a quince años de su vigencia, publ. el libro del XXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal, Editada por la Universidad Libre, p. 937, Bogotá, Colombia, Agosto de 2.005.

<sup>4</sup> GARCÍA FIGUEROA, Alfonso, La teoría del derecho en tiempos de constitucionalismo, publ. en Neoconstitucionalismo, Edición de Miguel Carbonell, p. 163, Editorial Trotta, 2ª Edición, Madrid, España, Año 2.005.

<sup>5</sup> GUASTINI, Riccardo, La Constitucionalización del Ordenamiento Jurídico: El Caso Italiano, publ. en Neoconstitucionalismo, p. 49, Edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta, Madrid España, Segunda Edición, Año 2005.



una visión unificadora, posicionándola como remedio a los efectos destructivos del orden jurídico, mediante una previsión de mayor rango, un derecho más alto<sup>6</sup>, de fuerza obligatoria incluso para el legislador, que debe condicionar su actuación a la misma. La premisa genera la noción, que más allá de la literalidad normativa, están los valores y los principios inmanentes consagrados en la Constitución que no merecen soslayarse.

Plantea que no hay problema jurídico que pueda evitar estar constitucionalizado, irradiando la creencia indubitada que no pueda ser posible una esfera politizada separada o inmune a la influencia constitucional. Según Prieto Sanchís, “*no hay problema jurídico que no pueda ser constitucionalizado*”<sup>7</sup>, trasuntando que cualquier tipología jurídica desemboca en una argumentación de los derechos fundamentales<sup>8</sup>.

Sin dudas la Constitucionalización retrata la imagen que el orden jurídico se visualiza constitucionalizado, comporta que las normas de rango inferior tienen que estar acorde con los principios y valores formales y axiológicos de la Constitución<sup>9</sup>, pero no solo eso, sino que en cada casuística deber aplicarse programáticamente los principios y valores consagrados en la norma superior, en aplicabilidad del principio de Supremacía Constitucional.

Un orden legal constitucionalizado se caracteriza por una Constitución extremadamente invasora, entrometida, persuasiva e invadente<sup>10</sup>, capaz de condicionar tanto a la legislación como la jurisprudencia y al estilo doctrinal, e inclusive la acción de los actores políticos, así como las relaciones sociales. La ley condicionada a un sustrato más alto, el marco constitucional.

---

<sup>6</sup> ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil*, p. 39, Editorial Trotta, 6ª Edición, Madrid, España, Año 2005.

<sup>7</sup> PRIETO SANCHÍS, Luis, *El constitucionalismo de los derechos*, p. 213 y sgtes., publ. en *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Dir. Miguel Carbonell, Editorial Trotta, Madrid, España, Año 2007.

<sup>8</sup> BERNAL PULIDO, Carlos, *El Neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho*, Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, p. 93, Bogotá, Colombia, Año 2009.

<sup>9</sup> TAMAYO JARAMILLO, Javier, *La decisión judicial*, T. I, p. 83, Editorial Diké, Medellín, Colombia, Año 2011.

<sup>10</sup> GUASTINI, Riccardo, ob. cit., p. 49. Quien sigue la sugerencia de Louis Favoreau.

### 3) RELACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL CON EL ORDEN INTERNO

---

En la diferencia entre Derecho Interno y el Derecho Internacional, debe prevalecer aquello que engrandece más al ser humano, aquello que mejor le protege, donde quiera que se encuentre el principio *pro persona*. En caso que haya tensión o contradicción, el Art. 2 de Convención ADH (que el Paraguay lo suscribió soberanamente) manifiesta que el Estado deberá adoptar todas las medidas legislativas y de otro carácter para el respeto de los Derechos Humanos en la medida que concedan una mejor protección. Si hace falta, habrá que ajustarlas vía reforma legal y de ser ineludible vía reforma constitucional. No prima la norma constitucional por ser constitucional, ni la internacional por ser internacional, sino la que mejor protege al ser humano.

En la actualidad se vislumbra que entre Derecho Internacional y el Derecho Nacional hay un tendido de puentes para evitar los desdenes, tanto en un orden como en el otro. Sin embargo, no todas con concreciones efectivas en un trabajo pendiente de asimilación, en gran medida a consecuencia de la falta de desarrollo del temario en el orden interno. Se pueden divisar los siguientes enlaces comunes:

Tendido del puente constitucional: Esto se ha percibido con claridad en varias constituciones latinoamericanas (Colombia 1.991, Argentina 1.994, Bolivia 2.009, entre las relevantes) que asienten expresamente un Bloque de Constitucionalidad, elevando a rango constitucional determinados tratados de Derechos Humanos. En el caso paraguayo en una débil asimilación teniendo en cuenta el contorno de Supremacía Constitucional intenso que surge a partir del Art. 137 de la CN. Nada mejor que analizar una mutación en tal sentido, que no implica pérdida de supremacía constitucional sino su consolidación efectiva otorgando a la dignidad humana un realce adecuado. Ocurrió que partiendo del texto constitucional se aplica el principio *pro homine o pro persona*, entiéndase el derecho que mejor proteja a la persona.

Puentes normativos secundarios: En la mayoría de las legislaciones domésticas no se han tendido los puentes para que el control de convencionalidad sea operativo, careciendo de leyes para una recepción de manera ordenada; que por otro lado, también serviría para operar una hipotética relación con la Corte Penal Internacional. Se divisan vacíos enormes entre el Derecho Sustancial, el Derecho Procesal y orden proteccionista de Derechos Humanos.

Puente cultural: Resulta forzoso referenciar a la importancia de asumir a los Derechos Humanos como elemento esencial de una transformación jurídica y cultural, comprendiendo que la necesidad de tutela se muestra como un anhelo cultural de toda la comunidad. Comporta un cambio de paradigma cultural.

Puente de políticas públicas: En el contexto de políticas públicas se incluyen programas nominales para la asimilación de los Derechos Humanos y la defensa para los derechos fundamentales, sin embargo de cumplimientos ficticios en la práctica. Debería esquematizarse la prospectiva que las políticas públicas proteccionistas se consoliden en la praxis. Hay programas nominales, pero de cumplimientos ficticios.

Puente jurisdiccional: Mediante el Diálogo Jurisdiccional generado entre el orden internacional y el orden doméstico, derivó en la idealización del control de convencionalidad, que si bien es cierto resulta una idea a la que le falta madurez para su consolidación definitiva está marcando los rumbos a seguir en el orden jurídico interno.

Nótese que en cuanto a éstos ámbitos el tendido de puentes entre lo local y lo internacional, se perciben más deudas que concreciones, no obstante, debe admitirse un progreso continuo de la Convencionalidad que debe llegar a todo el estamento jurisdiccional, pero indudablemente donde estas brechas se ha reducido se presentan en los países que tiene constituido un Tribunal Constitucional, aun más que en aquellos que tienen un control difuso de constitucionalidad (Argentina) por no haber llegado la doctrina a los jueces que tienen que aplicarla.

## 4) ENTORNO CONSTITUCIONAL PARAGUAYO ¿TIENE CONSTITUIDO UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL?

---

Cuando al inicio de esta investigación referenciábamos a la necesidad o no de la implementación de un Tribunal Constitucional, la idea era dejar en claro sobre si se opta por la creación de un órgano judicial distinto a la Corte Suprema de Justicia que se encargue de la realización del control de constitucionalidad. No significa que nuestro orden legal carezca de un órgano jurisdiccional en específico encargado de ejecutar ese control.

Así corresponde efectuar varias precisiones para no generar confusiones:

El orden jurídico paraguayo tiene en la actualidad un órgano judicial encargado del control de constitucionalidad, que es la Sala Constitucional dentro de la Corte Suprema de Justicia, conforme al Art. 260 de la Carta Magna. También derivado del Art. 132 de la CN en concordancia con el Art. 259 inc. 5 del mismo cuerpo constitucional, se otorga al Pleno de la Corte Suprema de Justicia la potestad de declarar la inconstitucionalidad, en lo que se ha denominado control bioconcentrado de constitucionalidad, ejercido por un lado por la Sala Constitucional y por el otro por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Más allá de estas disquisiciones doctrinarias, cuenta con un Tribunal Constitucional (no con ese nombre) que efectúa el control de constitucionalidad pertinente.

Sin embargo, no se tiene legislado la existencia de un Tribunal Constitucional especializado independiente de la Corte Suprema de Justicia, que se encargue de efectuar el control de constitucionalidad. En tal sentido se orienta la investigación, intentando dar los justificativos en concreto sobre la necesidad o no en el nuestro orden jurídico nacional de consagrar un Tribunal Constitucional específico. Desde nuestro particular punto de vista, propiciamos como una forma de consolidar definitivamente la justicia constitucional, que en manos de las distintas Cortes Supremas de Justicia conformadas en la era democrática no ha tenido el desarrollo esperado, ni una correcta profundización.

### Distintos modelos de la jurisdicción constitucional

Corresponde exponer cuales son los distintos modelos de Magistratura Constitucional que formalizados en la jurisdicción constitucional, fundamentalmente la verificación de cómo se evacúa técnicamente el control de constitucionalidad. De acuerdo al posicionamiento estructural desarrollado por el ordenamiento jurídico en particular, que como se visualiza contiene variados bemoles.

Las alternativas son cuantiosas, subrayando representar solo a las más significativas:

*Corte Suprema Especializada:* Algunos países han optado por prever que las discusiones constitucionales se planteen ante Cortes Supremas especializadas, sin que sean esbozadas ante otros organismos jurisdiccionales. Es el caso de los sistemas concentrados puros, tal lo ocurrido con la Corte Suprema de Justicia de Panamá, Uruguay y Honduras. Demás está decir, que ellos no toleran el control difuso de Constitucionalidad.

Sin embargo, otros órdenes constitucionales consienten la existencia de una Corte Suprema especializada, pero además permiten el control difuso de constitucionalidad, significa esto que dichas Altas Cortes tienen función constitucional, pero integradas a un control más amplio aun, que es ejercida por otros organismos. Estas circunstancias se presentan en México, Brasil, Argentina y República Dominicana.

*Tribunal Constitucional Autónomo:* Otros se han inclinado por la conformación de un Tribunal Constitucional Autónomo, por fuera del Poder Judicial, garantizando su autonomía constitucional e independencia. Es el caso Chile, Perú, Guatemala y Ecuador.

*Tribunal Constitucional Subordinado:* Consisten en Tribunales Constitucionales dentro del Poder Judicial, previendo la existencia de un Tribunal Constitucional independiente pero a la vez subordinado al Poder Judicial. Esta tipología se descubre reconocida con los Tribunales Constitucionales de Colombia y Bolivia.

*Salas Constitucionales:* Radica en el otorgamiento de la jurisdicción constitucional a salas específicas conformadas dentro de la Corte Suprema de Justicia, lo que implica la inexistencia de un Tribunal Constitucional con esa denominación. Es la situación de Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Paraguay, Venezuela y Honduras.

*Jueces Constitucionales Ordinarios:* En derivación del control difuso se estipula que son jueces constitucionales todos los jueces del fuero ordinario, recalando que cada uno de ellos puede ejercer el control de constitucionalidad, como se presenta en Estados Unidos, Canadá y Argentina.

## 5) SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONAL IMPLEMENTADO EN PARAGUAY

---

### 5.1. Modelo jurisdiccional

El tipo de control de constitucionalidad adoptado por Paraguay, es el modelo jurisdiccional, siguiendo la estela trazada en la mayoría de los países latinoamericanos, por lo que en una primera apreciación no existen dudas en cuanto al modelo aplicado de carácter jurisdiccional.

El modelo jurisdiccional deriva del Art. 247 de la CN, que prescribe:

*“El Poder Judicial es el custodio de esta Constitución la interpreta, la cumple y la hace cumplir. La administración de justicia está a cargo del Poder Judicial, ejercido por la Corte Suprema de Justicia, por los tribunales y por los juzgados...”*

No divergen dilemas, sobre que el modelo jurisdiccional impera en el constitucionalismo paraguayo, ante la claridad conceptual de la norma que deja en manos del Poder Judicial la custodia del cumplimiento de las normas fundamentales contenidas en la Constitución.

### 5.2. Sistema mixto o ecléctico

Ahora bien, así como no existen cavilaciones para adscribir al modelo jurisdiccional, las cosas no son tan claras en cuanto a si responde al modelo concentrado o al difuso, o si asiente la implementación de ambos en un control *mixto o ecléctico*.

Recalcar sobre la carencia sistémica de la Carta Magna a consecuencia de la falta de rigor científico y técnico en la redacción del texto constitucional, que deriva en varios efectos negativos para el sistema, aunque se rescata como positivo la permisividad en dejar abierta la brecha para que el control de constitucionalidad no se ancle en una visión concentrada, que hubiera acarreado incontables inconvenientes, como sería no reconocer al Bloque de Constitucionalidad y la intromisión de efectos irradiadas por la Jurisprudencia de la Corte IDH.

Percíbese una suerte de indefinición, que aporta más confusiones que definiciones a un tema vital, que no es un dato menor, porque constituye la base ideológica del marco constitucional paraguayo. En definitiva ¿es concentrado o difuso, o ambos a la vez?

O bien, corresponde a la totalidad del Poder Judicial (Corte, Tribunales y Juzgados) la custodia constitucional, que asentaría el control difuso de constitucionalidad; o éste se encuentra limitado: a) al pleno de la Corte Suprema de Justicia; o b) exclusivamente a la Sala Constitucional; en estos últimos dos casos, estar ante un control concentrado de constitucionalidad.

Muestra un catálogo de normativas contrapuestas, por lo que sería inútil querer explicitar en favor de uno u otro. Correspondiendo asentir ambos controles el concentrado y el difuso, así cumplir los mandatos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, dando una mayor tutela a los derechos de las personas.

Ante lo cual, el orden constitucional, asiente un control concentrado de constitucionalidad, pero también una apertura al control de constitucionalidad jurisdiccional *mixto o ecléctico*, conforme lo demostraremos en la narrativa de los tópicos siguientes.

### **5.2.1. Inclinación al control concentrado**

En prosecución de la línea conductual que pretendemos desembrollar, reconocer como característica típica la inclinación al control concentrado o centralizado (que no significa dejar de lado al control difuso). Así emerge la tendencia concentrada derivada de la regulación del Art. 132 de la CN:

*“La Corte Suprema de Justicia tiene la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las normas jurídicas y de las resoluciones judiciales, en la forma y con los alcances establecidas en esta Constitución y en la Ley”.*

Comporta que es la Corte Suprema de Justicia la encargada de velar por la constitucionalidad de las disposiciones legales que integran el orden positivo paraguayo, avalado por otras normativas constitucionales, como el Art. 259, inc. 5) al disponer en cuanto a los deberes y atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: *“conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad”*; para complementariamente, establecer el Art. 260, las atribuciones de la Sala Constitucional, rezando:

*1) “conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de las leyes y de otros instrumentos normativos, declarando la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a la Constitución en cada caso concreto y en fallo que solo tendrá efecto con relación a ese caso”; y, en el inciso siguiente señalar: 2) “decidir sobre la inconstitucionalidad de las sentencias definitivas o interlocutorias, declarando la nulidad de las que resulten contrarias a la Constitución”.*

Consentir que la declaración de inconstitucionalidad podrá requerirse por acción ante la misma Sala Constitucional de la Corte Suprema y por vía de excepción en cualquier instancia, en cuyo caso se elevarán los antecedentes a la Corte para la resolución. Como también podrá ser el Pleno de la Corte SJ a pedido de alguno de sus integrantes de Sala, que emita la resolución sobre inconstitucionalidad, avalando un control bioconcentrado. En cualquiera de los casos se referencia al control concentrado de constitucionalidad.

Dimanan como sesgos concretos del modelo jurisdiccional concentrado paraguayo: 1) Es ejercido por un órgano específico, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; 2) O por el Pleno de la Corte SJ; 3) Sus decisiones tienen

consecuencias solo para el caso concreto, sin efecto *erga omnes*; 4) Se peticiona la declaración por vía de acción o excepción a pedido de parte interesada, aunque también puede declararse de oficio, actuando la Corte *in officio iudicis*, conforme al Art. 563 del Código Procesal Civil.

Como corolario, adscribir al sistema concentrado, pero no lo hace con todas las características originarias del sistema austriaco o europeo, que prevé el efecto *erga omnes*, por lo que representa un modelo concentrado atípico. De modo que el control concentrado surge del texto constitucional, pero no como un control concentrado hermético y tradicional, sino como veremos también transige el control difuso.

### **5.2.2. Recepción del control difuso**

No obstante lo manifestado, la Constitución Paraguaya abre una brecha contundente en el sentido de permitir y orientar el “control difuso o descentralizado”.

En virtud del *control difuso*, extiende la obligatoriedad del ejercicio del control de constitucionalidad a todos los jueces de todas las instancias y fueros, quienes pueden inaplicar una disposición legal o reglamentaria cuando violente disposiciones constitucionales. Esto es, el juez nacional está obligado a inaplicar el derecho interno, entiéndase cualquier normativa legal de rasgo inferior a la Carta Magna, mediante la realización de un examen de confrontación normativa entre éste orden interno (sea de leyes o de tratados internacionales) y la Constitución Nacional. Dicho de otra manera, significa otorgar a todos y cada uno de los jueces la potestad de revisar y controlar la adecuación normativa a la Constitución Nacional, que no es más que obligar a la obediencia del principio de Supremacía Constitucional concretado en cada casuística en particular.

El control difuso que nace al amparo del caso “*Marbury vs Madison*” (1803), le permite al juez controlar en cada proceso la fiscalización de la supremacía de la norma fundamental, en una manifestación de confianza en los jueces, emanación de una doctrina privativa que se impuso en América del Norte.

La visión indica un sistema “difuso” o “no especializado” porque el control deviene ejercido por cualquier juez o tribunal mas allá de su jerarquía o fuero. Irradia que el poder jurisdiccional proveniente de la Soberanía del Estado, debe ser aplicado e interpretado a la luz de la norma fundamental por todos los jueces de la República.

La potestad del control difuso de constitucionalidad consagrada en varias disposiciones que actúan correlacionadas unas con otras, así tenemos que el art. 247 de la CN, prescribe que el “Poder Judicial” en su conjunto es el custodio de la Constitución, que la interpretación y cumplimiento de la misma está a cargo de los Tribunales y juzgados, a más del control específico ya citado de la Corte Suprema.

De aquí arranca el desdibujamiento del control concentrado de constitucionalidad ejercido por la Sala Constitucional o el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, al



forzar que todo el “Poder Judicial” sea el custodio de la Norma Fundamental, no limitando la imposición a la Corte Suprema de Justicia, sino al conjunto del “Poder Judicial”. Así la brecha abierta se consolida con el control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces, pero a su vez limitado a la inaplicación de la norma considerada inconstitucional, sin poder declararla como inconstitucional por exceder sus facultades jurisdiccionales.

Este control difuso de constitucionalidad también resalta al legislar en los distintos procesos constitucionales que son los jueces inferiores los que intervienen en la tramitación de las causas sobre garantías constitucionales, como se presenta con el *hábeas corpus* reservado al juez de primera instancia en lo penal (Art. 133 CN), en los procesos de amparo constitucional y *hábeas data* al prescribir que deben ser tramitados ante jueces competentes que son los jueces ordinarios de primera instancia (Art. 134 y 135 CN).

### **5.2.3. En definitiva, control mixto con preponderancia concentrada**

Restaría diferenciar si el sistema de control de constitucionalidad del Paraguay es un sistema mixto con preponderancia concentrada o difusa. Habiendo ya referido que se trata de un sistema mixto con preponderancia concentrada, en una mezcla de la visión americana -que asiente un control difuso-, pero contorneado con la asimilación europea concentrada, que resulta preponderante porque solo la Corte Suprema de Justicia es el órgano encargado de declarar la inconstitucionalidad, advirtiendo una mayor inclinación hacia el control concentrado.

Con la característica que el control solo está es factible para el caso concreto, sin efecto *erga omnes*, una anomalía sistémica que merece superarse.

### **5.2.4. Recapitulando**

De la amplitud normativa surgida de la Constitución Nacional en pos del control de constitucionalidad, no puede concluirse que el sistema se adscriba exclusivamente al control concentrado, como tampoco particularmente al difuso, porque de la diversidad textual emerge que ambos modelos son admitidos como formas de custodia constitucional; como tampoco puede afirmarse que no tenga un tribunal constitucional que es la Corte SJ. La mixtura de características de ambos modelos, es propia de la mayoría de los países latinoamericanos, lleva a concluir que en puridad pertenece a un sistema intermedio *mixto o ecléctico* con variados bemoles y sesgos, tomados de uno o de otro, con una clara preponderancia hacia el sistema concentrado.

## 6. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: SUS ANTECEDENTES

---

Conviene aclarar que desde la primera Constitución fue necesario estructurar cuales serían los órganos encargados de las custodia de los mandatos constitucionales, es decir quién realizaría el control de constitucionalidad, que en los primeros tiempos remotos fue ejercido por los órganos creados para su aplicación, estos fungían de Tribunales Constitucionales aunque no llevasen ese nombre.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional como tal fue una creación de inicios del Siglo XX. Derivado de la necesidad de una correcta aplicabilidad del control de constitucionalidad a partir de la formación de los Estados Modernos, al adquirir un rol de ordenación encaminados a consagrar las restricciones efectivas al poder y realizar los postulados básicos para la división de poderes<sup>11</sup>. En la especie, desde sus inicios, el control de constitucionalidad apuntala la necesidad de consagrar la idea de Supremacía Constitucional, garantizando un eficaz control del ejercicio del Poder Público, resultando claramente de lo expuesto que el Control es un elemento vital de la Constitución, al punto de constituir la herramienta de eficacia del modelo constitucional, de estar carente de la potestad del control los mismos postulados constitucionales serían inaplicables.

Tanto el constitucionalismo inglés (*common law*) como el constitucionalismo continental (*civil law*) sugirieron en circunstancias políticas, culturales y sociales totalmente diferentes, que llevó a la formación de tradiciones jurídicas distintas, donde proliferaron institutos y nociones conceptuales ajustados a cada sistema<sup>12</sup>. No fueron idénticas la cosmovisión del constitucionalismo inglés que el francés, en el primero se confió en el juez para la mutación, la concretización de reglas abiertas con un juez distinto al deseado en la tradición del *civil law*; en el francés, un modelo separado de poderes, sin confianza en los jueces (que desde su nacimiento ya estaba en estado de “coma”), donde prevalecía la seguridad jurídica, aduciendo que solo con la aplicación de la ley y la subordinación del juez a ésta se concretaría la idea<sup>13</sup>.

Más allá de analizar las primeras formas de control constitucional, que en el *common law* era ejercido por todos los jueces, luego en Francia efectuada por el Parlamento en

---

<sup>11</sup> POLO ROSERO, Miguel, *El control de los actos políticos, de gestión y judiciales por la Corte Constitucional de Colombia*, publ. en *Reflexiones en torno al Derecho Procesal Constitucional; Dialéctica y diálogo jurisprudencial; presente y futuro*, p. 337, Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Bogotá, año 2014.

<sup>12</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, *Precedentes obligatorios*, p. 19, Editorial Palestra, Lima, Perú, Año 2013.

<sup>13</sup> VILLALBA BERNIÉ, Pablo Darío, *Derecho Procesal Constitucional, contenidos esenciales*, p. 87, Editorial La Ley, Asunción, Paraguay, Año 2017.

claro control político de constitucionalidad, surge en Europa el control ejercido por órganos jurisdiccionales especiales derivada de un control concentrado de constitucionalidad.

El modelo europeo de creación de Tribunales Constitucionales tuvo como un primer ejemplo válido a la Constitución Checoslovaca de Febrero 1.920 (meses antes a la austriaca), que fue un modelo puro de control concentrado, pero paradójicamente el Tribunal Constitucional checoslovaco no llegó a ejercer jurisdicción alguna, no conociéndose fallos jurisprudenciales del mismo en su corta duración de 18 años.

Por eso, adquiere gran relevancia el modelo austriaco, al punto de considerarse que en Austria se origina el control de constitucionalidad concentrado, fue a consecuencia de la Constitución Austriaca de Octubre 1.920, donde se crea el Tribunal Constitucional, comenzando a tener predicamento esta idea, al facultarle el control de las leyes de la federación.

Luego de lo ocurrido en Austria, se concentró gran parte del debate constitucional sobre la protección de la Constitución, consagrándose la rigidez constitucional que se presentaba como elemento insustituible del mecanismo de protección.

Es aquí, donde cobra relevancia la figura del Hans Kelsen, verdadero ideólogo del constitucionalismo universal, introduciendo un sistema de jurisdicción concentrada de constitucionalidad de las leyes, cuya característica principal giraba en torno a un único tribunal que de forma concentrada controlaba la constitucionalidad de las leyes. No solo fue el creador intelectual del método concentrado sino su más notorio teórico.

Es un sistema divulgado en Europa Continental, expandiendo el criterio de asignar a órganos especiales la tarea de controlar la tutela de los derechos fundamentales.

El sistema concentrado se caracteriza por la existencia de un tribunal con poder jurisdiccional para controlar la constitucionalidad de las leyes, con la característica que dicha potestad dimana concentrada o centralizada en un órgano en concreto para conocer, especial y exclusivamente, los conflictos constitucionales situados fuera del aparato jurisdiccional clásico.

El sistema concentrado puede ser identificado por las siguientes características específicas:

- Se da en el marco de un proceso autónomo de constitucionalidad;
- Existe un solo órgano encargado de ejercerlo; y,
- La decisión tiene efectos generales.

## Asimilación en el derecho comparado

Luego de la creación *kelseniana* propiciando un Tribunal Constitucional concentrado, fueron siguiendo esta tendencia varios países europeos, entre los que sobresalen España, y en los últimos tiempos la mayoría de los países de Europa Oriental luego de liberarse del yugo soviético. También tuvo eco en América Latina, donde varios países han adoptado el sistema de Tribunales Constitucionales con variados sesgos y bemoles.

*España:* En el Título IX de la Constitución Española de 1.978, se consagra la existencia del Tribunal Constitucional en el Art. 159, que actúa en forma independiente al Poder Judicial cuyo máximo órgano jurisdiccional es el Tribunal Supremo (Art. 123). El Tribunal Constitucional español está conformado por 12 miembros (Art. 159.1) y tiene a su cargo el control de constitucionalidad concentrado con efecto *erga omnes* de las leyes o de las cuestiones sometidas a su consideración (Art. 164. 1).

*Perú:* El sistema peruano de control de constitucionalidad propone un control paralelo de control concentrado por parte del Tribunal Constitucional (1.993) y, por otro lado, consolidar un control difuso donde todos los integrantes del Poder Judicial poseen la capacidad del control que fuera instaurado desde 1.979, con la reforma constitucional que afiliara al Perú al modelo norteamericano del control difuso.

Desde que en Perú se instala el Tribunal Constitucional (1.993), crea una mixtura interesante donde conviven ambos sistemas positivizados. La cuestión se agudiza desde el 2.004, cuando se promulga el Código Procesal Constitucional del Perú, primer cuerpo normativo que rige en un país latinoamericano -incluso en el mundo hispánico-, salvo un Código similar de la Provincia de Tucumán con alcance restringido a esa provincia argentina-, compilación legal que según doctrinarios peruanos al no clarificar el sistema, ya sea optando por el difuso o por concentrado, acarreó más complicaciones que soluciones.

De modo, que regía en Perú un modelo americano difuso hasta 1.979, a partir de ese año pasa a coexistir el modelo difuso con el concentrado. Luego en el año 1.993 se crea el Tribunal Constitucional que agudiza el control concentrado, para finalmente aprobar el Código Procesal Constitucional en el año 2.004, afianzando el criterio dual o paralelo<sup>14</sup>, debido a que en este repertorio legal se organizan los procesos constitucionales respetando aquella modulación, sin que se mezclen el sistema concentrado con el difuso.

*Colombia:* La jurisdicción constitucional conforme a lo dispuesto por la Constitución de Colombia de 1.991 es ejercida por la Corte Constitucional (Art. 239), aplicando el control de constitucionalidad conforme al Art. 241 de dicha Carta Magna.

---

<sup>14</sup> GARCÍA BELAUNDE, Eduardo, *La jurisdicción constitucional en Perú*, p. 827, publ. en *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Coord. García Belaunde-Fernández Segada.

Fluctúa dentro del Poder Judicial. La justicia ordinaria tiene como último eslabón la actuación de la Corte Suprema de Justicia (Art. 234) y en el ámbito contencioso administrativo la última instancia será el Consejo de Estado (Art. 236 y 237), es decir cuenta con tres órganos de última instancia. Esto generó que en algunos casos se presente un “choque de trenes”, que grafica la disímil interpretación del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, por discordantes posiciones en aquello considerado como constitucional, puntualmente con la aplicabilidad o no del control de convencionalidad (que el Tribunal Constitucional se muestra reacio en aceptar no incorporando aun a su jurisprudencia, en cambio el Consejo de Estado sí lo propicia)<sup>15</sup>. Además el sistema colombiano acepta el control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces, implica que estamos en presencia de verdadero control mixto por varios órganos jurisdiccionales.

*Chile:* Quizás sea el caso chileno el más europeo de todos, al no conocer de acciones directas de particulares, permitiendo exclusivamente que sean ejercidas por algunos funcionarios políticos, al punto de evitar entender en acciones de amparo o de conocer cualquier otro tipo de recurso ordinario con un Tribunal Constitucional (1.980) fuera del Poder Judicial. Dicho Tribunal opera bajo un control preventivo para las normas de rango legal, muy parecido al sistema francés.

No es el único caso pero sí el más notable, a semejanza del europeo, teniendo en cuenta que varios países han establecido un control concentrado, pero con características muy dispares, pudiendo reseñar que América Latina ha generado sistemas llamativos como divergentes a los modelos puros.

*Bolivia:* El Estado Plurinacional de Bolivia mediante la Constitución del 2.009, estableció la creación de un Tribunal Constitucional Plurinacional (Art. 196), que tiene su sede en Sucre, encargado de velar por la supremacía constitucional, ejercer el control de constitucionalidad y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, entre otras cuestiones (Art. 202). Es un órgano dentro del Poder Judicial, que despliega una función de controlar la jurisdicción constitucional (Art. 179.III), sin que implique contraposición de quehaceres con el Tribunal Supremo de Justicia Boliviano (que no tiene potestades de control de constitucionalidad).

*Ecuador:* La Constitución del Ecuador del 2008, consagra en el Art. 429 la conformación de una Corte Constitucional como máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia, previendo en el Art. 430 que goza de plena autonomía, tratase de un órgano por fuera del Poder Judicial. En cuanto a la jurisdicción ordinaria establece que la máxima instancia es la Corte Nacional de justicia (Art. 182).

---

<sup>15</sup> CUBIDES CÁRDENAS, Jaime, *Génesis del Control de Convencionalidad: el ejercicio del control de convencionalidad difuso por parte del Consejo de Estado Colombiano (2004-2016)*, publicado en *Control de convencionalidad*, Edit. Jus, Universidad Católica de Colombia, Bogotá, Colombia, Año 2016.

<sup>16</sup> CONSTITUCIÓN DE CHILE, Art. 80, 81 y 83.

## ¿Se prescinde de La Corte Suprema De Justicia?

La circunstancia de optar por un Tribunal Constitucional especializado que realice el control de constitucionalidad, no implica prescindir de la Corte Suprema de Justicia como órgano Jurisdiccional, sino simplemente evitar que ejerza el control de supremacía constitucional que estará reservado al Tribunal Constitucional.

En la mayoría de los casos donde se ha optado por el TC no se ha suprimido a la Corte Suprema de Justicia (ya sea que se le denomine de esta manera o con alguna terminología parecida, como se da en Colombia, España, Ecuador y Bolivia). Donde sí se presentan variables es en cuanto a la función dentro de la jurisdicción constitucional, donde pasa a tener una injerencia decisiva el TC designado para el efecto. Aclarar que la existencia de un TC no implica materializar un control concentrado de constitucionalidad, pues esta sería una decisión de política constitucional en cuanto a la estructuración de la tutela de los derechos fundamentales que podría estar reservado en un órgano concentrado o permitir el control difuso, incluso optar por un control mixto de constitucionalidad.

La Corte Suprema de Justicia continuará teniendo vigencia para el fuero ordinario, garantizando la doble instancia en todos los fueros, interviniendo en cuestiones penales, en las civiles que admitan la tercera instancia y en los procesos contenciosos administrativos, pero dejará de tener incidencia en cuanto al control de constitucionalidad donde intervendrá el Tribunal Constitucional.

## La opción por los tribunales constitucionales: ¿es necesaria su instauración?

El cuestionamiento concreto a ser indagado responde a la pregunta ¿es necesaria la existencia de un tribunal constitucional?, o aun ¿para consolidar la jurisdicción constitucional resulta conveniente la existencia de Tribunales Constitucionales? ¿Ayuda a la consolidación de la jurisdicción constitucional la creación de tribunales constitucionales?

No parece razonable admitir que para el desarrollo de la jurisdicción constitucional se tenga como condicional la existencia de tribunales constitucionales, a esta conclusión lógica se arriba atento a que el derecho constitucional como tal, no requiere de la existencia de órganos puntuales para su existencialidad. Esto es, el derecho constitucional, la jurisdicción constitucional y el derecho procesal constitucional no dependen de la creación de un TC, el desarrollo teórico del orden constitucional ha justificado y asimilado su evolución durante el curso de la historia jurídica desde la aparición de las primeras constituciones en adelante, independientemente de contar con Tribunales Constitucionales, porque siempre han existido órganos jurisdiccionales (con otra denominación) que cumplieron el control de constitucionalidad.

En los países que carecen de tribunales constitucionales propiamente dichos, también se desencadena el desarrollo de la jurisdicción constitucional, sea impulsado por el orden legal o por las Altas Cortes. Es decir, constituye un pensamiento erróneo ligar a los tribunales constitucionales con el desarrollo de la justicia constitucional.

La justicia constitucional y la constitucionalización del orden jurídico, serán impulsados en todos los repertorios jurídicos con el objeto de una mayor protección de los derechos de las personas humanas. En este ámbito la protección comprenderá a los derechos humanos.

Aun a pesar de lo manifestado en el sentido de no vincular el desarrollo de la justicia constitucional a los tribunales constitucionales, justo deviene reconocer que en este tiempo moderno se ha desatado un mayor impulso de la jurisdicción constitucional dentro de los países que tienen su esquema jurídico conformados por TC específicos. Así en Latinoamérica aquilatar que los países que han marcado pautas en esta materia son Colombia y Perú, ambos con TC dentro de su estructura; idéntica situación transmitida en tiempos más recientes con el avance evolutivo de la disciplina en Bolivia y Ecuador, también con flamantes Tribunales Constitucionales.

Vemos entonces, que si bien no existe una condicional puntual, en los países que optaron por TC se ha desencadenado un mayor crecimiento de la disciplina, al incidir estos tribunales desde un punto de vista de teoría constitucional, en la asimilación de los nuevos derechos constitucionales y fundamentalmente la influencia educativa generada a partir de fallos ejemplificativos que desarrollaron la idea de constitucionalización.

Cuando existe TC en concreto, la tendencia hacia la aceptación del control de constitucionalidad parece ser más convincente, sin que esta afirmación implique que donde no exista TC también se pueda agudizar la jurisdicción constitucional con sus matices y sesgos distintivos, pero la praxis ha demostrado que resulta más difícil.

Al erigir tribunales constitucionales, como al promulgar codificaciones expresas en lo procesal constitucional, obliga a los gestores y auxiliares del servicio de justicia a interiorizarse sobre el contenido con mayor agudeza que cuando no se tiene legislada dicha normativa o no surge estructurado el cuerpo colegiado en cuestión. Reiteramos, no constituye condicional para el desarrollo, empero la creación de estos tribunales augura condimentos y aditamentos positivos para la consolidación de la justicia constitucional.

## Los cuestionamientos que deberá resolver

Discurre otra discusión en expansión, la de optar o no por la instauración de un Tribunal Constitucional especializado para la materia, o si seguir con el organigrama actual. Se realizan las siguientes apreciaciones:

Los países que optaron por Tribunales Constitucionales han dado un mayor crecimiento a la disciplina y un conveniente desarrollo a la protección de las garantías fundamentales.

Eso sí, de optar por Tribunales Constitucionales deben clarificarse cuestiones como su conformación, si están ubicados o no dentro del Poder Judicial, la expansión y extensión de su competencia orgánica, etc. Todas cuestiones que hacen al funcionamiento del Cuerpo colegiado.

De continuar con la estructura actual, debe concebirse una estrategia eficaz para que la Corte Suprema de Justicia cumpla el rol de manera distinta a la actual, porque de seguir así se agudizará cada vez más la desprotección.

En definitiva, ambos pueden ser buenos o malos modelos, de conformidad a la funcionalidad otorgada. Sí creemos que en cualquiera de los casos, la justicia constitucional deberá mejorar adecuada a los nuevos tiempos, como a los matices que la cambiante sociedad moderna presenta en la protección de los derechos fundamentales.

Sin embargo, estamos convencidos que con la creación de un Tribunal Constitucional el control de constitucionalidad se efectuará con una mayor eficacia. De continuar con el sistema actual, deberán ejecutarse los ajustes requeridos para el logro de una notoria e indispensable mejoría, puesto que de continuar exteriorizado como en estos días no otorga las respuestas que la comunidad reclama.

## Los inconvenientes que se podrían plantear

Son varios los inconvenientes que se visualizan de consolidar la existencia de un TC, el primero y fundamental es la clarificación en concreto de cuál es su accionar puntualizando la función en particular que desempeñará. Está será de fundamental importancia a los efectos que cada órgano jurisdiccional desarrolle su labor en concreto, con ello evitar el denominado “choque de trenes” que se podría dar entre el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia cuando asuman interpretaciones diferentes del marco constitucional, en cuyo caso se tendrá que clarificar que organismo tiene mayor relevancia en materia constitucional para evitar contraposición y divergencia de opiniones.

En segundo lugar, precaver por los medios posibles que el TC pase a constituir otro obstáculo burocrático insalvable para el ejercicio del control constitucional como en la actualidad, se presenta con la Corte Suprema de Justicia. La idea debería ser que el control de constitucionalidad se ejecute de manera eficiente de lo contrario sería más de lo mismo, con el agregado de un organismo burocrático más.

En tercer lugar, que la regulación de funcionamiento del Tribunal Constitucional debería realizarse de forma meticulosa con una ley reglamentaria que permita la eficacia de esta nueva estructura jurisdiccional, de no presentarse los inconvenientes serán notorios.



## Las virtudes

Son cuantiosas las virtudes a constatar con la instauración de un TC especializado, destacando:

La imperiosa necesidad de asegurar una correcta interpretación constitucional.

Se logrará más eficazmente la concreción de la idea de supremacía constitucional, potenciando las garantías de un Estado Social y Democrático.

Sentar postura en cuanto a la vigencia de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

Un órgano específico y permanente para cuestiones constitucionales alejado de los vaivenes políticos.

En un sentido más profundo de lo que implica la jurisdicción constitucional, contribuye al fortalecimiento de la materia apuntando a consolidar la idea de precedente vinculante y de efecto *erga omnes* de la sentencia constitucional.

Finalmente, en todos los países donde se implementaron los tribunales constitucionales el desarrollo de la jurisdicción constitucional tuvo una amplia repercusión.

## Condicional de independencia e imparcialidad para el buen funcionamiento de la jurisdicción constitucional

La independencia y la imparcialidad constituyen condicionales de envergadura al referenciar a la jurisdicción constitucional, de nada serviría toda la estructuración organizacional si no se logra que los jueces tengan libertad de acción y decisión, garantizando al Poder Judicial y al Tribunal Constitucional cánones de independencia como la posibilidad de resolver libre de presiones.

El sistema democrático se sustenta en la necesidad de un Poder Judicial independiente, que por cierto es un clamor popular realizado permanentemente por la ciudadanía, que quiere justicia, independencia e imparcialidad, un juez sensible a los reclamos sociales. Bregar por el logro de un Poder Judicial confiable que apunte las garantías fundamentales, como a los derechos humanos, un servicio de justicia de calidad, integrado por magistrados que reflejen argumentación, racionalidad, teoría e independencia en sus decisiones.

Basta reflexionar que sin independencia judicial se proyectaría un sistema de barbarie y de arbitrariedad, de ahí que los jueces no puedan estar sometidos a otro poder, que reflejen decisiones tomadas sin presiones de ninguna laya, comporta un compromiso para mejorar el sistema con una profunda transformación, considerando los múltiples aspectos del quehacer jurisdiccional, pero fundamentalmente que regulen adecuadamente cuestiones como la designación de los mismos, la cesación, la remuneración y la autonomía del Poder Jurisdiccional.

## Otras cuestiones constitucionales que merecen atención

### **Control difuso de Constitucionalidad**

Asentado en los antecedentes expuestos, surge la doctrina del control difuso de constitucionalidad, que consiste en facultar a cada uno de los jueces, no solo de la Corte Suprema y/o del Tribunal Constitucional, de aplicar la norma constitucional al caso concreto.

Traducido al contorno jurisdiccional, es indudable la gran confianza del sistema norteamericano en el Poder Judicial y en sus jueces, que pasan a ser la base del diseño democrático y del control judicial de constitucionalidad.

Entonces una de las cuestiones a reflexionar es la de adoptar por un contorno difuso de control, que por cierto ya se encuentra concebido en la Constitución Paraguaya basada en el Art. 247 de la CN, pero donde falta recorrido para la consolidación efectiva, teniendo en cuenta la apertura normativa, pero donde a la vez la doctrina jurídica nacional aun sigue refiriendo a un control concentrado de constitucionalidad, cuando desde 1.992 se ha optado por un sistema mixto de control de constitucionalidad.

### **Reconocimiento del Bloque de Constitucionalidad**

Se entiende por tal, al conjunto normativo contenida en disposiciones, principios o valores con características naturalmente constitucionales, pero que están ubicadas fuera del texto de la Constitución. Refiere al conjunto de normas que sin estar consagrados expresamente en la literalidad constitucional, hacen parte de ella, sea por decisión de un juez o por la disposición de la Carta Magna.

La doctrina especializada más depurada, refiere al Bloque de Constitucionalidad como un conjunto normativo que contiene normas, principios, postulados legales y garantías propias con rango constitucional, pero que materialmente están fuera del texto constitucional<sup>17</sup>.

Comporta una doctrina utilizada para la interpretación constitucional, pero no basada exclusivamente en el texto constitucional, sino en otros elementos jurídicos que en un momento dado no están contempladas de forma literal en el texto constitucional, mediante ello evitar la emisión de decisorias sin fundamento jurídico o carente de racionalidad, proporcionando al intérprete constitucional salidas racionales de aplicación.

---

<sup>17</sup> CALDERA INFANTE, Jesús Enrique, *El bloque de constitucionalidad como herramienta de protección de los derechos fundamentales: una aproximación al estudio de sus aportes desde el derecho procesal constitucional*, en Velandia Canosa, Eduardo (Director científico), *Derecho Procesal Constitucional*, Tomo III, Volumen I, p. 223-255, VC Editores Ltda. y ACDP, Bogotá, Colombia, 2012.

Discurre entendida como un repertorio normativo contenido en disposiciones, principios o valores con características naturalmente constitucionales, pero que están ubicadas fuera del texto de la Constitución. Referencia al conjunto de normas que sin estar consagrados expresamente en la literalidad constitucional, hacen parte de ella, sea por decisión de un juez o por la disposición de la Carta Magna

A los efectos de realizar una descriptiva del Bloque de Constitucionalidad en el orden interno paraguayo a tenor de lo graficado con anterioridad, debe partirse del siguiente cuestionamiento: a) ¿Existe en nuestro ordenamiento constitucional una *cláusula de inserción* que consienta la formación de un Bloque de Constitucionalidad? en su caso, b) ¿La norma de inserción es expresa o tácita? Intentaremos dar respuestas a estos cuestionamientos.

Con relación al primer interrogante respondemos afirmativamente, por cuanto consideramos que se exhiben en la Constitución Nacional cláusulas de inserción que convalidan la conformación de un verdadero Bloque de Constitucionalidad, aunque se reconozca que discurre sobre un concepto casi desconocido para el orden interno, quizás a consecuencia de la superficialidad con que generalmente se analiza aquello que deviene del ámbito constitucional.

En cuanto al segundo, se presentan normas de inserción expresas (Preámbulo, Art. 1, 45, 54, 73, 137, 141, 142, 145 entre otras todas de la Constitución Nacional), como también normas de inserción tacitas (Art. 38, 45, 46, 49, 54, 62 de la CN).

A partir del Bloque de Constitucionalidad empieza a pergeñarse la ruptura del concepto tradicional y clásico de Supremacía constitucional, porque la característica principal del Bloque es sustraer del marco estricto de la Constitución algunas disposiciones normativas que pasan a tener rango constitucional, por ello se habla de Bloque de constitucionalidad y no de Constitución propiamente.

De allí, que la idea de Bloque de Constitucionalidad tropiece en un proceso de asimilación, con el pretexto que nada puede debilitar su Supremacía, al violentar el principio de rigidez de la misma, incluso aduciendo el peligro de la pérdida de sistematicidad del orden jurídico. Parte de una noción, una especie de mito errado, que cuando se refiere al derecho constitucional se aprecia limitado por las fronteras marcadas por el mismo texto constitucional sin poder salirse de su literalidad.

### **Valor de los Tratados Internacionales de DH**

Uno de los temas críticos del orden constitucional paraguayo, consiste el orden de prelación en que se recepcionan los Tratados Internacionales, que conforme al Art. 137 se encuentra en una segunda línea por debajo de la Constitución Nacional, basta recordar que estamos inmersos en un diseño legal de supremacía constitucional intensa.

Así creemos que los Tratado Internacionales que protejan derechos humanos, deben tener el mismo rango constitucional, no por encima sino con rango constitucional desde el momento que pasa a ser parte del orden doméstico, solo así se garantizará un fiel cumplimiento de la tutela de derechos humanos.

No sería más que cumplimentar lo reseñado en el Preámbulo y en el Art. 1 de la CN, que en forma expresa obliga al respeto de la dignidad humana como valor primordial. Con ello se equipararía al marco constitucional lo dispuesto en varios fallos jurisprudenciales por la Corte IDH que ya pos estos días, aun cuando se proyecte una supremacía constitucional intensa surge la obligación de adecuar el orden interno a los postulados de las decisiones internacionales. El Estado se encuentra obligado aun a modificar el orden jurídico doméstico para una mejor protección, de no hacerlo tendrá vigente una norma “inconvencional” exponiéndose a condenas del Sistema Interamericano de DH.

### **Efectos de la sentencia constitucional**

Sin vacilaciones la sentencia constitucional es una decisión que pone fin a un proceso constitucional, razonando e interpretando preceptos de carácter constitucional aplicados a un caso en concreto.

En algunos casos suele sostenerse, que esta sentencia constitucional alude a las resoluciones finales de la jurisdicción especializada, circunstancia que consideramos válida solo en parte, por cuanto lo que condiciona la calificación de sentencia constitucional o no, es que se trate de aquellas proferidas en un proceso constitucional donde el intérprete realiza una argumentación sobre derechos fundamentales.

En cuanto a los efectos propiamente de la sentencia constitucional, surgen dos clasificaciones que pretendemos abordar por su relevancia, son la diferenciación del efecto *erga omnes* e inter partes.

- a) La sentencia tendrá efectos “inter partes”, cuando solo sea aplicable al caso en concreto y con relación a los intervinientes particulares como sujetos activos y pasivos de la litis constitucional. Solo afecta a aquellos que han intervenido en el proceso, al caso en particular, sin otra derivación.
- b) Al contrario, cuando refiere al efecto “*erga omnes*” comporta una connotación más amplia, teniendo consecuencias para todos, porque se produce el efecto de expulsión del orden jurídico de determinada norma o cuerpo legal, eliminándola del ordenamiento jurídico, conlleva su inaplicabilidad hacia el futuro.
- c) En el orden constitucional paraguayo no se ha incorporado al cuerpo normativo la posibilidad del efecto *erga omnes*, por lo que las sentencias constitucionales siempre tienen efecto para el caso en concreto (inter partes). No surge del orden positivo siquiera la posibilidad del efecto *erga omnes*.

Se aclara que a título personal la inclinación a la asimilación del efecto *erga omnes* al cuerpo constitucional, por cuanto constituye una realidad necesaria para un sinnúmero de casuísticas que requieren de un modelo de sentencia constitucional de efectos generales. Al acondicionar en pos del efecto *erga omnes*, se daría cumplimiento al criterio esbozado por la Corte IDH en la *Supervisión de Sentencia en el caso Gelman vs Uruguay* del año 2013, donde asume la tesis del efecto *erga omnes* en las sentencias de dicho órgano jurisdiccional internacional, que tienen efectos generales sobre orden doméstico. Es decir, deberíamos analizar incluso si el marco constitucional paraguayo se encuentra ajustado a las disposiciones jurisprudenciales del marco convencional.

Las incógnitas radican en responder, ¿si se podría o no, asimilar el efecto *erga omnes* a partir de la jurisprudencia obligatoria de la Corte IDH? ¿Debe primar el principio de Supremacía Constitucional, en cuyo caso no podría admitirse el efecto *erga omnes*? O en su caso ¿los Derechos Humanos tienen un valor superior a los postulados constitucionales, de lo que derivaría que a pesar de la prohibición tácita, igual se asumiría otorgar efecto *erga omnes* a la sentencia constitucional? Incluso justificar que ya fue aplicado el efecto *erga omnes* en sentencias de la Corte Suprema de Justicia Paraguaya, como ha ocurrido en algunas casuísticas. Son todas cuestiones de alto contenido constitucional y político, que deberán ser resueltas para evitar divergencias en el orden legal vigente

### **El precedente vinculante**

Si existe un temario que en los últimos tiempos ha adquirido un vuelo propio en la doctrina constitucional, lo es sin vacilaciones la del precedente vinculante u obligatorio, que será examinado por la notoria vinculación con los efectos de la sentencia constitucional.

Numerosas obras se han escrito sobre el precedente, en especial aquellos que tratan de explicitar como se abordaría una cuestión como la del precedente en ordenamientos constitucionales del *civil law*, una antinomia y dispersión asistémica, que a pesar de todo ha levantado vuelo a la luz de los fallos de la Corte IDH.

### **Antinomias**

Refleja inexacto sostener válidamente que la cuestión de los precedentes judiciales, entendido como los fallos jurisprudenciales que fueran proferidas por las máximas magistraturas de los Estados, sea una idea originada en el *common law*, pues proviene del mismísimo Derecho Romano. Sin embargo resulta obvio, que adquirió vuelo propio en los países anglosajones a partir de la doctrina de *stare decisis*, donde los fallos jurisprudenciales han marcado el sendero del desarrollo del derecho anglosajón ideado sobre la costumbre jurisprudencial casi exclusivamente.

No obstante lo señalado, se advierte en los últimos tiempos un reverdecir de la idea del precedente vinculante en los países latinoamericanos de clara raigambre en el *civil law*, irradiando una antinomia jurídica que acarrea una incompreensión teórica de filosofía jurídica. A pesar de ello, la realidad fluye instalada, como pretendiendo superar viejas discusiones, más de teoría que de practicidad, sobre cómo construir un mejor diseño de protección de los derechos fundamentales.

Varias son las tesis que hoy día demuestran un acercamiento del *civil law* con el *common law*, siendo quizás en lo que respecta al precedente vinculante donde se percibe que las fronteras fueron traspasadas. Superar la esquizofrenia jurídica doctrinaria que impide ver hacia un mejor modelo de prestación del servicio de justicia, donde intentar que las sentencias constitucionales sirvan de fuente del derecho a los demás órganos jurisdiccionales en temas conflictivos y de difícil codificación, puesto que si una característica emerge del contorno actual del derecho contemporáneo es su dinamicidad, moviéndose al compás de la modernización permanente de la sociedad, resultando imposible codificar todos los supuestos presentados y en donde la sentencia constitucional obra cada vez con mayor trascendencia.

## Ratio decidendi - obiter dicta

Ahora bien, cuando se referencia al precedente obligatorio surge de inmediato la necesidad de reflexionar si toda la sentencia es vinculante o solo parte de ella, en su caso, que aspecto puntualmente. Es aquí donde cobra relevancia la distinción entre *obiter dicta* y *ratio decidendi*, porque técnicamente acarrearán incidencia con relación a la parte particular de la sentencia que tiene efecto de precedente.

Ambas son expuestas en la parte argumentativa de la sentencia, en la motivación de la misma, no siendo integrante ni de la parte introductoria, ni del *decisum* (parte resolutoria) de la sentencia. Así la *ratio decidendi*, consiste en el fundamento central del veredicto, es la esencia argumentativa del fallo donde se exponen las razones lógicas-jurídicas en la cual fundamenta su decisión, el principio, regla o razón general de la sentencia que constituye la base sustancial de la resolución.

En la *ratio decidendi* se describen la interpretación correcta y adecuada aplicación de la norma al contorno constitucional, de modo que da sentido a la decisión, esbozando aquellos aspectos que son relevantes y determinantes para resolver en uno u otro sentido. Hasta podría decirse, es el fragmento de la sentencia constitucional que proyecta efectos de precedente, aquello a tener en cuenta como base de la resolución constitucional, por tanto con el efecto de precedente vinculante, *ergo* no toda la sentencia constituye precedente sino solo su apartado esencial.

En cambio las *obiter dicta*, constituye las razones secundarias o apreciaciones expuestas por el juez constitucional, pero sin ser el núcleo duro de la sentencia vinculados a aspectos auxiliares no vinculantes. Se los denominan también “dichos al pasar”, “lo

que se dice de paso”, aquello que no está ligado con lo esencial de la decisión, las consideraciones generales que sirven para llenar el cuerpo de la sentencia con los explicativos de criterios auxiliares de interpretación.

Algunos órdenes constitucionales, asintieron a la *ratio decidendi* como precedente, siguiendo la línea de necesidad argumentativa, puesto que solo en la argumentación se visualiza la existencia de valores y principios fundamentales, que una vez consagrados en fallos esa interpretación pasa a ser integrante del entramado constitucional llevando a la sensación que no todo está en la ley, sino en un derecho vivaz, dinámico, cambiante que se adecúa a la realidad social. Constitucionalismo adaptado a las exigencias de su tiempo.

Entre las legislaciones que aceptan al precedente vinculante, el problema consiste en construir un sistema coherente de precedentes, incluso más, entender ¿qué es precedente? y ¿cuándo se convierte en precedente? Unos aceptan al precedente por el solo hecho de ser emitida por las Altas Cortes, otros en cambio refieren a una serie de resoluciones con el mismo argumento para convertirse en precedente, Panamá (3 fallos idénticos), Colombia, España, Perú y Brasil (*súmula vinculante*). Indudablemente se deberá analizar pormenorizadamente la cuestión, en especial si al consagrar un Tribunal Constitucional se sigue con el sistema de efecto al caso en concreto, en cuyo caso recomendaría que se continúe con el sistema actual, porque un TC sin una planificación de precedente vinculante y de efectos *erga omnes* de la Sentencia Constitucional, carecería de eficacia práctica. .

## Aportes desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Resolución bisagra dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos constituye la *Supervisión de Sentencia en el caso Gelman vs Uruguay*, dictado en Marzo del año 2013, lo catalogamos así, porque en la misma se resuelve orientar a todos los países signatarios de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el sentido que los fallos jurisprudenciales de la Corte IDH, tienen efectos de precedentes vinculantes obligatorios y con efecto *erga omnes* para todos los países signatarios del sistema<sup>18</sup>.

Supone que los países tengan consagrado la perspectiva del precedente vinculante, una ratificación de vinculatoriedad jurisprudencial de los fallos de las Altas Cortes; pero para los países que no tengan reconocido el precedente vinculante (como es el caso de Paraguay) comenzar o replantear los tantos, porque aquí se visualiza un golpe de timón del órgano internacional, que en el caso puntual se contrapone con los postulados de la Constitución Paraguaya tanto en lo referente al precedente como al efecto *erga omnes*.

---

<sup>18</sup> VILLALBA BERNIÉ, Pablo Darío, *Derecho Procesal Constitucional, contenidos esenciales*, p. 295 y sgtes., Editorial La Ley, Asunción, Paraguay, Año 2017. Donde se explica in extenso las repercusiones del Caso Gelman para el Sistema IDH.

Por un lado la Corte IDH, imponiendo la doctrina del precedente vinculante, en la otra vereda el constitucionalismo paraguayo que no acepta la tesis del precedente vinculante, que se proyecta a los códigos procesales rituales.

Desde el órgano internacional de Derechos Humanos, imponer el efecto *erga omnes* de la sentencia supranacional; cuando a nivel constitucional se acepta que el efecto de la inconstitucionalidad sea solo al caso en concreto y con relación a ese caso, (Art. 260. 1 CN) estando impedido de aplicar el efecto *erga omnes*, o cuanto menos parecería estar vedado por el marco constitucional.

La incógnita radica entonces, en si se aplica el marco constitucional atendiendo a la Supremacía prevista en el Art. 137, o adhiriendo a la Convención ADH. Sin dudas esto genera grandes discusiones doctrinarias, por el efecto de Bloque de Constitucionalidad de las normativas de derechos humanos, que culminará casi indefectiblemente con una reforma constitucional, necesaria para ajustar el marco constitucional al contorno internacional de los derechos humanos.

## Lo que debería abarcar una reforma constitucional

En forma sintética queda por describir que debería abarcar una reforma constitucional, además de verificar sobre la incorporación o no de un Tribunal Constitucional especializado, dando una idea global de la problemática que no se acaba con el simple estudio de una transformación del órgano especializado del control de constitucionalidad, que es apenas uno de sus elementos.

### **Reelección presidencial**

Uno de los temas más polémicos por la gran repercusión social que ha tenido en los últimos tiempos, es lo referente a la reelección presidencial, por las consecuencias que ha generado y el desenlace violento que ha propagado (quema del Congreso). En verdad se trata de un tema remanido que debe ser solucionado en el marco constitucional, que no debería tener modificación alguna justamente porque las condiciones generadas por los gobernantes de turno muestran que la disposición constitucional es correcta y con ello se frena las ansias de poder y mesianismo que adquieren todos los que conquistan la primera magistratura, que primero prometen no reelección pero muy prontamente cambian de opinión, aun sin culminar sus mandatos.

De todas maneras creo conveniente realizar un par de apreciaciones:

- a) En la hipótesis de existir una coyuntura de poder que consienta la reelección presidencial, esta no puede ser de más de un mandato, es decir solo podrá ser reelecto por un mandato más no continúa, sino forma alternada, dejando en claro que bajo ningún punto de vista una persona puede ejercer la Presidencia de la República por más de dos mandatos.



b) Incluso regular, que quien ya accedió a la Presidencia y cumplió los dos mandatos, no puede llegar a ser presidente de la República por otros medios, como sería el caso de ejercer la Presidencia del Congreso o la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia.

### **Senaduría vitalicia**

En cuanto a la senaduría vitalicia prevista para quien fue Presidente de la República prevista en el Art. 189 de la CN, dejar vigente la misma, pero con los siguientes agregados:

- a) Establecer que el Presidente no puede presentarse como candidato a Senador Activo ni a Diputado ni a ningún otro cargo electivo en el periodo inmediatamente siguiente a su mandato, que deberá culminar indefectiblemente, no pudiendo pedir el permiso establecido la Ley Electoral, importa que el Presidente culmine los 5 años de gestión al cual está obligado.
- b) Sí podrán presentarse a cualquier candidatura electiva, salvo la de Presidente de la Nación, para el próximo periodo electivo que transcurra pasado 5 años de la culminación de su Presidencia.

### **Modalidad de elección**

En cuanto a la modalidad de elección Presidencial, somos del criterio que debería celebrarse un *ballotage* cuando ninguno de los candidatos presidenciales obtenga la mayoría absoluta del 50 % más un voto del total de votantes, salvo que haya logrado una diferencia porcentual de 10 puntos de diferencia. En cuyo caso en el plazo de 60 días se celebre una nueva elección, pero solo referida a la Presidencia de la Nación.

Con ello se lograría que se puedan pactar mayorías para la gobernabilidad, uno de los mayores errores de nuestra incipiente democracia.

### **Consejo de la Magistratura**

En cuanto al Consejo de la Magistratura, requiere de una reestructuración global, sin que implique suprimirlo, pero sí adecuarlo a las necesidades actuales, teniendo en cuenta que no funciona de la forma adecuada.

Se plantea como modificatoria en cuanto a su estructuración, que duren 6 años en sus funciones, sin posibilidad de ser reelectos, debiendo tomar cuenta que para su conformación deberá existir paridad de género entre hombres y mujeres. Será conformado por nueve integrantes.

Estará integrado por 7 abogados y 2 técnicos en administración, que no desempeñen otra función pública todos de notoria y reconocida honorabilidad y solvencia, solo podrán ejercer docencia universitaria pero sin que se traten de cargos admi-

nistrativos y puestos de jerarquía. Desde el momento de su designación deberán solicitar el permiso pertinente a su afiliación partidaria no pudiendo vincularse a ninguna cuestión política.

Estará a su cargo la ejecución de las políticas de modernización de la gestión judicial, como el control y aprobación del presupuesto del Poder Judicial. Seguirá con el proceso de selección de jueces, con la salvedad que de acuerdo con nuestro criterio será el encargado de designarlos evitando que sea la Corte Suprema de Justicia quien designe al nuevo magistrado, siempre teniendo en cuenta una lista de puntaje de cada candidato. En la hipótesis que elija un candidato con menor puntaje, deberá dar una argumentación razonada de las circunstancias que llevaron a dicha conclusión en detrimento de quien estaba mejor posicionado, de no hacerlo será una designación anulable.

Tendrá a su cargo la Escuela Judicial y las políticas de capacitación, así como la evaluación para ascensos de todos los integrantes del Poder Judicial de acuerdo los méritos de los postulantes, bregando siempre por la profesionalización y capacitación judicial.

### **Modificar el Sistema D'Hondt**

Analizar con seriedad si el sistema electoral aplicado es el adecuado, teniendo en cuenta la vigencia del Sistema D'Hondt que fuera creado por el jurista belga Víctor D'Hondt en 1878.

De los métodos comúnmente utilizados para la conversión proporcional de votos en escaños, está reconocido que el método D'Hondt siendo regularmente proporcional, tiende a favorecer a los grandes partidos tradicionales. Es lo que ha ocurrido en nuestra etapa de transición democrática, donde las minorías han tenido escasa representatividad parlamentaria con el perjuicio que esto ha ocasionado a la credibilidad política.

Por nuestra parte, desde tiempo atrás cuestionamos la vigencia de este sistema como equilibrado y justo, estando convencido que el sistema implementado en la actualidad solo ha tenido el efecto de beneficiar a los partidos mayoritarios, cuando en puridad de la sumatoria de votos de las elecciones anteriores ninguno ha tenido la mayoría absoluta, por lo que resulta un contrasentido para la integración de las distintas instituciones representativas (Cámaras de Senadores y Diputados, Juntas Departamentales y Juntas Municipales).

### **Establecer límites a la función Parlamentaria (Senadores y Diputados)**

Una cuestión delicada, constituye la necesidad de poner límites a las funciones del Congreso de la República, sobre todo en aquellos temas que son muy sensibles para el ciudadano común, en tal sentido el marco constitucional debería incorporar normativas por el que se impida al Congreso fijar sus propios salarios,

evitando dejen de votar el aumento de sus emolumentos; asimismo, el Estado deberá garantizar un servicio de seguridad social estatal al Parlamentario, en caso de pretender un seguro social privado deberá costearlo de su propio peculio; también, el parlamentario deberá pagar su plan de jubilación con sus ingresos, sin la potestad de jubilación proveniente de su mandato parlamentario, de acogerse a la jubilación será por los años aportados como todo ciudadano paraguayo lo hace, sin privilegios de ningún tipo; el mandato parlamentario deberá hacerse a lo sumo por dos periodos, que en este caso podrá ser de dos mandatos continuos.

## OTRAS CUESTIONES ESPECÍFICAS VINCULADAS AL ÁMBITO CONSTITUCIONAL

También advertir que incumbe tener presente otras cuestiones que exceden el marco constitucional, pero que inciden en un correcto funcionamiento del servicio de justicia. Ellos son:

### **Regular una nueva Ley de Organización Judicial**

Desde tiempo atrás se viene manifestando la necesidad de una adecuación de la Ley de Organización Judicial, la vigente no se adecúa a las necesidades actuales estando desfasada. Esto ya se percibe al punto que la Comisión de Reforma del Congreso ha trabajado en la elaboración de una nueva Ley. Recordemos que los mayores problemas están en las leyes reglamentarias, que cuando se legisla se basa en postulados de antaño no adecuadas a estos tiempos modernos.

### **Ley de protección de los intereses difusos y acciones colectivas**

Conviene recordar que los intereses difusos son derechos preponderantemente híbridos, no se encuentran a cargo de una persona determinada, sino a una colectividad o conjunto de personas que pudieran verse afectado por situaciones jurídicas análogas a consecuencia de un hecho que tenga derivaciones genéricas.

Así, el daño social ocasionado excede la problemática de un evento con responsabilidades subjetivas, son los factores de atribución que generan la posibilidad jurídica de actuar. Cuando se daña al medio ambiente no existe una persona en concreto legitimado para accionar, sino un número indeterminado de afectados que tienen derecho a demandar. Son derechos de incidencia colectiva que admiten más de un titular, todos ellos indeterminados. La dimensión del daño trasciende la individualidad, convirtiéndose en un problema colectivo, donde los factores de atribución son los que revelan la posibilidad jurídica de actuar. No importa quién plantea la acción sino que se defiende, que tipo de derechos se protegen.

La Constitución en el Art. 38, prevé la defensa de estos intereses difusos conculcados, el inconveniente se presenta en la carencia de normativa reglamentaria que consienta su ejercicio efectivo. De ahí que en el orden interno se da una casi nula casuística al respecto.

Podrá sostenerse que bajo el manto del Art. 45, que regula sobre que la carencia de ley reglamentaria, no obstará a la protección del derecho o garantía, la realidad muestra que esta circunstancia ha impedido una correcta protección de este tipo de violaciones. Conforme a lo reglado por el Art. 276 CN, parte de estos intereses difusos comunitarios corresponden al Defensor del Pueblo. Sin que ello obste a que los afectados directos puedan reclamar la protección.

Surge entonces, la imperiosa necesidad de asegurar mediante una legislación adecuada de efectiva aplicación, más allá de las diferencias doctrinarias que pudieran hacerse sobre derechos colectivos o difusos, por cuanto estos no se consolidarán de proseguir con rimbombantes consagraciones pero sin cumplimiento efectivo.

En resumen, regular una ley de protección a los intereses difusos; una normativa que sistematice las *class action* como las acciones populares; también una correcta normativa de protección ambiental (Art. 7 y 8 CN); en todos estos casos recomendar su incorporación procedimental a un Código Procesal Constitucional, así otorgar coherencia armónica al marco de protección.

### **Reglamentar el juicio político**

La seguridad de la institucionalidad democrática releva la imperiosidad de contar con una Ley Reglamentaria del Juicio Político, a los efectos de no cometer en el futuro las irregularidades que se han cometido en los cuantiosos *impeachment* promovidos en la República. De ser posible, ésta tramitación deberá incluirse en un Código Procesal Constitucional, pero cuanto menos tendrá que legislarse una normativa específica que así lo regle, evitando los desmanes políticos que se han cometido.

### **Código Procesal Constitucional ¿Es necesaria una codificación propia?**

Prosiguiendo con la línea descriptiva esbozada, desde ya dejamos en claro que somos partidarios de una codificación propia, la instauración de un Código Procesal Constitucional con seguridad traerá nuevos vientos de crecimiento a la novel disciplina. Situación que por otro lado, es benéfica para una mejor protección de las garantías constitucionales.

Por lo que en una primera apreciación, la postura en concreto que asumimos es a favor de un Código Procesal Constitucional. El posicionamiento provoca un sinnúmero de connotaciones que tendrán que ser abordados de optar por un *status* codificador particular, de modo que sumamos nuestras voces exigiendo un Código Ritual de la disciplina, que sistematice y estructure la materia, permitiéndole una encumbrada evolución a partir de su positivización.

El proceso codificador no es nuevo en Latinoamérica, donde algunos países han picado en punta al legislar una codificación propia, como es el caso de Perú donde en el año 2004 se promulga el primer cuerpo normativo que rige en un país latinoamericano, el Código Procesal Constitucional, sin olvidar que antes del repertorio peruano ya se encontraba vigente el Código Procesal Constitucional de la provincia de Tucumán, pero con un alcance restringido a esa provincia Argentina. Fue Bolivia la que prosiguió con este derrotero, promulgando el Código Procesal Constitucional por Ley 254 del 05 de Julio del 2012, en la actualidad son varios los países que analizan esta perspectiva codificadora como Colombia, Argentina y Panamá.

Luego de dejar entreabierto la postura respecto a situaciones en favor de un Código Procesal Constitucional, corresponde aclarar que su promulgación se tendrá que operacionalizar en un contorno de amplio contenido, incorporando a toda la tipología de garantías constitucionales, de lo contrario sería poner obstáculos a su crecimiento.

### **Reformar el Código Procesal Civil**

Finalmente, materializar una apuesta en concreto para la transformación del Código Procesal Civil, el cual debe ser modificado por tratarse de un sistema que ha colapsado por falta de operatividad, al representar un sistema de la Edad Media, apostando por la instauración de un procedimiento basado en la oralidad, solo así poder ingresar en la modernidad jurídica.

## **Colofón**

Corolario de las formulaciones contenidas en este capítulo, invitan a concluir que en materia de jurisdicción constitucional más que claridad reina una gran confusión. Ello se manifiesta desde la mismísima concreción del orden constitucional, al inobservar un marco teórico coherente que la solidifique, perfilando la falta de unicidad sistémica del encumbre ideológico conceptual constitucional, pasando por la recepción de institutos contradictorios que generan posicionamientos encontrados en doctrina, que surge manifestado al descubrirse palidecido como integrante del *civil law* (por errores propios del diseño) y a la vez realzar un sistema de confianza en el juez constitucional, característica inconfundible del *common law*.

A tenor de las anomalías conjeturadas desde su origen, mezcladas con cuestiones asistémicas, paradójicamente creemos que a partir de estas irregularidades se fue generando una nueva teoría, sería algo así como entender que con Latinoamérica justamente por la carencia de basamentos teóricos dichas circunstancias de falta de pureza conceptual, ha permitido aflorar un nuevo modelo de jurisdicción constitucional. Que tendrá que ser desarrollada sin duda alguna, pero que ya se encuentra con arbotantes firmes en el contorno jurídico latinoamericano, por ende paraguayo.

Justamente lo negativo de la carencia de una fuerte doctrina que la sustente, contribuyó a que sin propiciarlo, Latinoamérica haya encontrado un modelo adecuado a sus realidades en el ámbito constitucional. Recalco -es una opinión muy reservada del autor- a la que se ha arribado luego de constatar las vicisitudes de nuestro continente en comparación con Europa, por cuanto a veces donde no hay lineamiento teórico, puede lograrse una nueva teoría pura no contaminada con ideas ajenas. Sin embargo, todavía es una teoría en construcción que requiere consolidación, estando Paraguay muy atrasado al respecto de la consolidación doctrinaria constitucional.

Significamos como parte de la gran confusión algunas cuestiones:

Carencia de claridad respecto al marco teórico derivado de los sistemas de control de constitucionalidad.

El sistema híbrido o mixto, que pasa a constituir un nuevo sistema, derivada de las tradicionales teorías, sin embargo una novel alternativa a pulir adecuadamente para ajustarla a las condicionales de la sociedad paraguaya.

Figura incontrastable, que para superar la confusión existente en el marco constitucional se debe optar por una propuesta de coherencia didáctica y teórica, invitando a concretar en un mismo plano el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad.

Resulta imperioso que el marco constitucional acierte en una correcta vinculación entre proceso y constitución, dando pie a una genuina consolidación de la justicia constitucional o Derecho Procesal Constitucional.

Apostamos por la creación de un “Tribunal Constitucional especializado” que realice el control de constitucional, sin dejar de consagrar la perspectiva del control difuso ejercido por los jueces de la República, siguiendo el postulado de una nueva teoría constitucional que se asienta en Latinoamérica. Es decir, una consolidación teórica del sistema multimodal o mixto.

En caso de realizar una reforma constitucional resulta evidente que deberán ser incorporadas al análisis una cantidad importante de temas, que de concretarlos harán que la jurisdicción constitucional sea más eficiente. Con seguridad no se agota con el tema de la reelección presidencial (cuestión política) deviene en un tema secundario a ser analizado.

Indudablemente con la reforma constitucional se dará un paso trascendente, pero aun así apenas será el inicio de otras transformaciones que precisa el orden jurídico paraguayo para adecuarlo a la modernidad jurídica.





[www.cej.org.py](http://www.cej.org.py)

[cej@cej.org.py](mailto:cej@cej.org.py)

Síguenos en:

