

## La inconstitucionalidad como garantía constitucional

The unconstitutionality as a constitutional guarantee

Guillermo Manuel Delmás Aguiar<sup>1</sup>

### RESUMEN

Este estudio pretende ser el puntapié inicial para posteriores investigaciones más profundas que permitan poner en evaluación si nuestro ordenamiento jurídico, compuesto por los diferentes sistemas jurídicos, son coherentes, armónicos y no contradictorios, de manera de hacer más efectiva y acorde a las particularidades de las costumbres de nuestro país, y de esta manera evitar tensiones constitucionales y alcanzar la seguridad jurídica necesaria para el desarrollo ideal de una sociedad, es decir, que sea previsible.

**Palabras clave:** Inconstitucionalidad, Garantía constitucional, Seguridad jurídica, Congruencia al orden jurídico.

### ABSTRACT

This study is intended as a starting point for further, more in-depth research to assess whether our legal system, made up of different legal systems, is coherent, harmonious and non-contradictory, in order to make it more effective and in accordance with the particularities of the customs of our country, and thus avoid constitutional tensions and achieve the legal security necessary for the ideal development of a society, i.e. that it is foreseeable.

**Keywords:** Unconstitutionality, Constitutional guarantee, Legal certainty, Congruence with the legal order.

---

<sup>1</sup> DELMÁS AGUIAR, Guillermo Manuel. **Abogado** Egresado con “**Honores**” de la facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”, Promoción 2003. **Notario Público** egresado de la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de la Universidad Autónoma de Asunción. **Magister en Derecho Procesal Civil** Facultad de Derecho Universidad Nacional de Rosario Argentina. **Doctor en Ciencias Jurídicas** de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” con la máxima calificación **Suma Cum Laude**. **Especialización** en ciencias jurídicas **Profesor** Titular de Derecho Romano I de la Universidad Autónoma de Asunción (Por concurso). **Profesor** de Derecho Procesal Civil II e Introducción al Derecho Procesal Civil. **Profesor** de Filosofía del Derecho de E-learning. **Prof.** De la Maestría internacional de la Universidad Autónoma de Asunción. **Juez** de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Primer Turno, de la ciudad de Lambaré, Circunscripción Central.

## **Introducción**

En el artículo 137 de la Constitución Nacional Paraguaya de la Supremacía de la Constitución, se establece que la ley suprema de la República es la Constitución. Están, los tratados internacionales, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.

Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley.

La Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza ni podrá ser derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone.

Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución.

La acción de inconstitucionalidad es el medio legal por el cual se puede atacar normas que están en conflicto con la Carta Magna y que pueden resultar violatorios de derechos, a su vez dicha acción busca depurar el sistema jurídico. Es así que los conflictos representan para los órganos aplicadores un problema grave que se produce con frecuencia en un ámbito más amplio que el de la contradicción lógica (Huerta Ochoa, 2003).

Cuando las normas entran en conflicto, estos alcanzan a ser conjeturados en dos tipos: formales o materiales. Los formales son aquellos que poseen como resultado una norma “imperfecta” que puede ser derogada o declarada inválida, estos casos en general logran ser entendidos como una “infracción”. En tanto, si los conflictos son materiales es porque existe una colisión entre sus contenidos, ya sea en el supuesto de hecho o en la consecuencia jurídica, se da entonces cuando dos o más normas tienen el mismo ámbito de aplicación, y sus “contenidos normativos” son incompatibles. En otras palabras, las normas en conflicto no pueden ser satisfechas al mismo tiempo, y el cumplimiento de una produce la vulneración de la otra (Huerta Ochoa, 2003).

Los conflictos entre normas claramente son una señal de disfuncionalidad del sistema que afecta su estabilidad, y en dichas circunstancias surgen los mecanismos de control de la constitucionalidad que buscan preservar la coherencia del sistema jurídico.

Es así que, esta figura está prevista en el Capítulo XII De las Garantías Constitucionales de la Constitución Nacional Paraguaya, artículo 132 de la Inconstitucionalidad, que expresa que la Corte Suprema de Justicia tiene facultad para declarar la inconstitucionalidad de las normas jurídicas y de las resoluciones judiciales, en la forma y con los alcances establecidos en esta Constitución y en la ley. Esta facultad de la Corte está prevista en el artículo 259 en el cual se establecen sus deberes y atribuciones inciso 5to.

Se detallan los deberes y atribuciones de la Sala Constitucional de la Corte, en el artículo 260 que establece cuanto sigue, son deberes y atribuciones de la Sala Constitucional:

1. conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de las leyes y de otros instrumentos normativos, declarando la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a esta Constitución en cada caso concreto, y en fallo que sólo tendrá efecto con relación a este caso, y
2. decidir sobre la inconstitucionalidad de las sentencias definitivas o interlocutorias, declarando la nulidad de las que resulten contrarias a esta Constitución.

El procedimiento podrá iniciarse por acción ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y por vía de la excepción en cualquier instancia, en cuyo caso se elevarán los antecedentes a la Corte.

En el Libro IV De los Juicios y Procedimientos Especiales, Título I De la impugnación de inconstitucionalidad, Capítulo I de la Impugnación por vía de excepción, previsto en el Código Procesal Civil Paraguayo, en el artículo 538 se regula la Oportunidad para oponer excepciones en el proceso de conocimiento ordinario. Se establece que la excepción de inconstitucionalidad deberá ser opuesta por el demandado o el reconvenido al contestar la demanda o la reconvenición, si estimare que éstas se fundan en alguna ley u otro instrumento

normativo violatorio de alguna norma, derecho, garantía, obligación o principio consagrado por la Constitución.

También deberá ser opuesta por el actor, o el reconviniente, en el plazo de nueve días, cuando estimare que la contestación de la demanda o la reconvenición se funda en una ley u otro acto normativo inconstitucional por las mismas razones. Este plazo se computará desde la notificación de la providencia que tiene por contestada la demanda o la reconvenición.

Se dirá entonces que la Constitución posee en sí una eficacia directa, ya que las demás normas o leyes están subordinadas a esta y en consecuencia los órganos que aplican el derecho deben tomar la Constitución como premisa de su decisión, tanto al aplicar, como al interpretar las normas constitucionales, pero principalmente al crear otras normas. La Constitución además de ser norma sobre normas, es una norma aplicable, es una fuente del derecho que regula la producción normativa, de ahí deriva la relevancia del control de la constitucionalidad (Otto, 1989).

Por ello se enuncia que de la Supremacía de la Constitución deviene el hecho de que las leyes que la contravengan son inconstitucionales, aunque la consecuencia normativa de una incompatibilidad depende del sistema jurídico, sin embargo, se entiende que este tipo de normas no deberían poder ser aplicadas y es por ello la gran importancia del control de la constitucionalidad.

A su vez, es necesario recordar que la validez de las demás normas que integran el sistema jurídico, aunque de manera anexa, también dependen de ella.

Concluyentemente, se afirma lo dicho por Huerta: “una norma es constitucional cuando ha sido desarrollada conforme a los preceptos de la norma suprema, tanto formal como materialmente, por lo que la inconstitucionalidad de una norma deriva de la ausencia de dicha conformidad en uno o en ambos sentidos” (Huerta Ochoa, 2003). Muchas de las veces dicha disconformidad es vista en normas procedimentales y de competencia que no se han adecuado a los Preceptos Constitucionales afectando y poniendo en incertidumbre la seguridad jurídica. Por esta razón, los Tribunales deben buscar la irrestricta aplicación de las

normas jurídicas en concordancia con la Constitución Nacional y sobre todo mediante el control de la constitucionalidad.

## **Finalidad de la acción de inconstitucionalidad**

El fin principal de este procedimiento es afirmar y proteger el principio de supremacía constitucional para otorgar certeza y congruencia al orden jurídico.

Para determinar la oportunidad de esta acción se debe tener en cuenta que la misma procede contra normas generales que sean contrarios a la Constitución Nacional y posteriores a ella.

En consonancia, se dirá que los mecanismos de control de la constitucionalidad tienen como fin último preservar la coherencia del sistema jurídico, proveyendo así a su eficacia. Esto se verifica, por una parte, a través de los controles abstractos que, al constatar el enfrentamiento entre las normas, evitan su aplicación simultánea, y por la otra, a que los controles de carácter concreto sirven para superar los conflictos que en el marco de un sistema jurídico se producen afectando situaciones jurídicas específicas.

Por tanto, la acción de inconstitucionalidad tiene como fin garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas, y a su vez velar por las conductas reguladas en la Constitución a fin de dotar la eficacia constitucional, reforzando así, su carácter obligatorio.

El juicio de inconstitucionalidad (declaración de inaplicabilidad de una ley al caso concreto) tal como está organizado en casi todos los países americanos es un procedimiento jurisdiccional, que en ocasión de un litigio decide sobre la legitimidad constitucional, a efectos de apartarla, si se opone a la norma fundamental, para el caso concreto (Vescovi, s.f.).

Por consiguiente, la acción de inconstitucionalidad corresponde a un mecanismo de control que sostiene la supremacía constitucional subordinando al legislador y a la ley, y estos a la

Constitución, produciendo a su vez un equilibrio entre los derechos fundamentales y la división del poder<sup>2</sup>.

## Consecuencias jurídicas de la declaración de inconstitucionalidad

En la obra de Carla Huerta, se hace un análisis sobre las consecuencias, señala que es necesario distinguir la declaración de inconstitucionalidad de una norma respecto de sus efectos jurídicos, ya que, al declarar la inconstitucionalidad del contenido de la norma, ésta puede ser afectada de distintas maneras, ya que puede determinarse que deje de ser aplicada, o bien que sea eliminada del orden jurídico. Los diversos sistemas de control de la constitucionalidad posibles prevén diversas consecuencias jurídicas a una declaración de inconstitucionalidad, de tal forma que, dependiendo del sistema que se utilice, las respuestas a un caso de conflicto de normas pueden ser distintas.

La teoría ha reconocido, prosigue la autora, la existencia de dos grandes sistemas de control de la constitucionalidad: el difuso, que se utiliza en diversos países de América, y por esto también es denominado americano; y el concentrado, cuyos orígenes se encuentran en las tesis de Hans Kelsen, y ha sido aplicado principalmente en Europa. En el americano o difuso, todos los tribunales son competentes para comprobar la constitucionalidad de las normas, la consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad es generalmente la no aplicación de la ley al caso concreto, por lo que, al no producirse la nulidad de la norma, sigue siendo válida y aplicable para otros casos. Normalmente este es el caso de los controles de tipo concreto.

En el sistema europeo o concentrado, en cambio, el control es competencia de un sólo órgano, un tribunal constitucional que puede estar facultado para derogar la norma con efectos *erga omnes*, es decir, para declarar su invalidez e incluso la nulidad de una norma. Para los

---

<sup>2</sup> Sobre los elementos que conforman la estructura de una Constitución, véase Huerta Ochoa, Carla, “Constitución y diseño institucional”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, nueva serie, año XXXIII, núm. 99, septiembre-diciembre de 2000, pp. 1085-1114. En el citado artículo se concluye que una Constitución contemporánea se conforma por dos sistemas de ejes que se interrelacionan y que configuran la estructura constitucional, es decir, por el primario integrado por los derechos fundamentales, la división del poder y el control de la constitucionalidad, y por el secundario, que se configura por sus referentes o complementos que son: el modelo económico vigente, los procesos de participación en la toma de decisiones y el sistema de fuentes, pp. 1093-1097. Citado en (Huerta Ochoa, 2003).

representantes de la tesis de la nulidad *ipso iure*, las normas inconstitucionales son consideradas como nulas de origen, por lo que no requieren de una declaración de inconstitucionalidad, sino que bastaría con la constatación de tal hecho. De conformidad con dicha tesis, se podría decir que la consecuencia de la colisión entre la Constitución y la ley es la nulidad, por lo que dichas normas no serían válidas. Así, la nulidad se produciría automáticamente desde que la norma fuera expedida, y por lo mismo, no podría producir efectos jurídicos. Sin embargo, esta fórmula no es aceptada en los sistemas jurídicos vigentes en virtud del riesgo que representa, ya que produce incertidumbre sobre la existencia y obligatoriedad de las normas, minando así un principio fundamental como es el de la seguridad jurídica.

No obstante, en cualquier sistema en que existe la posibilidad de comprobar la constitucionalidad de las normas, la facultad de control del Poder Judicial respecto del Poder Legislativo se encuentra legitimada, por lo que se puede prever como consecuencia del proceso de control que las leyes inconstitucionales sean anuladas. De esta manera, se logra el más alto grado de control a la vez que el orden jurídico es liberado de normas inconstitucionales. La declaración de nulidad elimina la norma del orden jurídico, de tal forma que perderá su validez normativa y su aplicabilidad *pro futuro*. En el caso del control abstracto, los efectos que las declaraciones de nulidad pudieran producir en relación con las consecuencias jurídicas que se produjeron con anterioridad, deberán ser determinados por el juez de manera expresa cuando éste estuviese facultado para ello.

También cabe la posibilidad de prever un modelo intermedio de control de la constitucionalidad en el que un determinado tribunal, aunque no sea de constitucionalidad exclusivamente, ejerza el control y haga las declaraciones de no aplicación de las normas inconstitucionales. Las consecuencias jurídicas que se prevean a los medios de control regulados, pueden abarcar desde una declaración general, o bien, una parcial que determine que la norma es inconstitucional de manera específica, en virtud de condiciones particulares en relación con el caso al que no será aplicada.

Como se ha visto, las consecuencias jurídicas de los conflictos son diversas, y pueden ser extremas como la nulidad. Esta solución solamente debe ser admitida en casos críticos, como

por ejemplo de extrema injusticia, tal como se hace en Alemania al aplicar la fórmula de Radbruch<sup>3</sup>;o bien cuando la vulneración de los preceptos constitucionales es evidente, y se produciría de manera necesaria en cualquier caso de aplicación. Otras soluciones como la declaración general de invalidez de la norma producen la no aplicación general de la norma en lo sucesivo, dejando inalteradas las situaciones que pudieron ser creadas antes de dicha declaración. Finalmente, existe la posibilidad de establecer la invalidez de la norma, pero obligando a su aplicación en tanto se emite la nueva norma. Esta solución, sin embargo, deja abiertas demasiadas preguntas sobre la preservación de la seguridad jurídica y el principio de división de poderes.

De tal forma que las soluciones a los conflictos normativos se puede presentar desde dos perspectivas, una que se podría denominar externa o institucional que consiste en prever el control de las normas, sobre todo en el sentido de un control abstracto, puesto que se realiza de manera independiente a la aplicación de las normas, y una interna, que estaría más bien vinculada a los controles de tipo concreto, ya que se produce en el proceso de la argumentación que realiza la autoridad que resuelve el conflicto, tomando en consideración circunstancias particulares.

## Reflexión final

Nunca se debe dejar de recordar la axiomática afirmación del *Chief Justice* de la Corte Suprema de los Estados Unidos, John Marshall, cuando con visceral profundidad dijo: “Nunca debemos olvidar que lo que estamos interpretando es una Constitución”, es decir, la ley fundacional y fundamental de una sociedad que se ha constituido en un Estado de Derecho, para realizar desde la perspectiva jurídica el proyecto de vida en común de la sociedad, el reparto de las competencias supremas del Estado, de sus órganos y de todos los hombres que integran una Nación como “una unidad de destino en la historia”, esto último refiriendo a lo esgrimido por Legaz y Lacambra.

---

<sup>3</sup>La fórmula elaborada por Radbruch es utilizada por el Tribunal Constitucional alemán como una forma de superar una contradicción entre justicia y la pretensión de validez del derecho positivo: Radbruch. Gustav, “Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht”, *Rechtsphilosophie*, 4a. ed., Stuttgart, K. F., Koehler Verlag, 1998, pp. 347-357. Citada en la obra de Huerta, Carla. Ob. Cit.

Congruentemente es sugestivo recordar la afirmación de un protagonista político de los EEUU, el gobernador del estado de Nueva York, Charles Evans Hughes: “Vivimos bajo una Constitución, y la Constitución es lo que los jueces dicen que es”.

Como acertadamente ha expresado el Profesor Segundo V. Linares Quintana, “en materia de interpretación del derecho constitucional rechazamos toda posición de pureza metodológica que pretenda imponer al intérprete el empleo exclusivo y absoluto de un método determinado, a la manera de las fórmulas matemáticas o de las recetas medicinales. El constitucionalista ha de tener plena libertad para escoger y utilizar, en la interpretación de las normas con que trabaja, los diversos procedimientos que la técnica constitucional prevé.

El éxito fincará, entonces —continúa diciendo—, no en la interpretación rigurosa de tal o cual método, que sus respectivos sostenedores conceptúen como una verdadera panacea de la hermenéutica, sino en el logro del resultado que la interpretación se propone: *desentrañar el verdadero y correcto sentido de la norma jurídico constitucional*, que satisfaga más plenamente la finalidad última de nuestra ciencia: la protección y el amparo de la libertad humana, con vista a los ideales de justicia, igualdad, armonía y bienestar general, como también las exigencias de la vida social; en breves palabras, que haga posible el cumplimiento integral de sus fines esenciales por parte del individuo y del Estado” (Linares Quintana, 1998).

La constatación de la supremacía de la Constitución, por lo general conduce rápidamente a la problemática de la *defensa jurídica de la Constitución*, que comprende en la actualidad una pluralidad de conceptos que la definen. Así, normalmente, dentro de esta noción, se hace referencia a la reforma constitucional, a la vigencia de la Carta y sus efectos sobre el ordenamiento jurídico inferior, a la responsabilidad en sus distintas modalidades de aquéllos que violen la norma constitucional, a las vías para obtener la desaplicación de los actos jurídicos inferiores opuestos a la Constitución, y a la noción de operatividad de las disposiciones constitucionales.

La operatividad de las normas constitucionales y la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de las normas inferiores contrarias a la Carta, en tanto componentes de la noción de *defensa jurídica de la Constitución* se aproximan notoriamente, y ambas tienen

el mismo objetivo: asegurar la aplicación de las normas constitucionales. La declaración de inconstitucionalidad de los actos inferiores busca defender a la Constitución frente a las distorsiones de las normas inferiores que impiden su aplicación.

La Constitución como ley de leyes, como ley fundamental, como ley suprema refleja toda la organización de un Estado Constitucional, que se resume en la famosa fórmula en el artículo 16 de la Declaración Universal de los derechos del hombre y del ciudadano, aprobada al comienzo de la Revolución Francesa, en 1789, cuando dice que, en una nación, en una sociedad en donde no están reconocidos los derechos del hombre y establecida la división de poderes, carece de Constitución.

## **Bibliografía**

- Huerta Ochoa, C. (2003). La acción de inconstitucionalidad como control abstracto de conflictos normativos. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, 36, (108), 927-950. <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v36n108/v36n108a06.pdf>
- Vescovi, E. (s.f.). Bases para una teoría americana del proceso de inconstitucionalidad (declaración de inaplicabilidad de las leyes). *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 24. Sección de Artículos.
- Linares Quintana, S. V. (1998). *Tratado de interpretación constitucional*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 224-225.
- Otto, I. (1989). *Derecho constitucional y sistema de fuentes* (2 ed.). Barcelona: Editorial Ariel, 75- 76.