Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Generación del Tribunal Constitucional
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Lautaro Ríos Álvarez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 212
Volumen I
Año LXX
Julio-Diciembre 2002
Fundada en 1933
ISSN 0303-9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION[MR]

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Generación del Tribunal Constitucional
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Lautaro Ríos Álvarez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Revista de Derecho 212: 203-206, 2002 ISSN 0303-9986

GENERACION DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

LAUTARO RIOS ALVAREZ
Universidad de Valparaíso

Uno de los problemas más difíciles del Derecho Constitucional consiste en la generación de ese poder de veto –ese legislador negativo, en la expresión de Kelsen– que es el Tribunal Constitucional (T.C.).

En efecto, el T.C. carece de representatividad democrática y, sin embargo, puede privar de efecto a leyes votadas por el Congreso. Sus miembros no son funcionarios "de carrera" y –no obstante– irrumpen a cargos de jerarquía suprema. Mientras el Presidente, sus ministros, los magistrados de los tribunales superiores de la justicia ordinaria, el contralor general y otras altas dignidades pueden ser sometidos a juicio político, los magistrados del T.C. actúan liberados de semejante riesgo.

¿Cuál es, entonces, la base de sustentación de este árbitro supremo de la interpretación constitucional, llamado también a ser resolutor máximo de las contiendas de competencia y sumo custodio de los principios básicos del régimen democrático?

Sólo la confianza pública. La confianza en su sabiduría, la confianza en su buen criterio, la confianza en su independencia, la confianza en su honestidad. Esta es la cualidad que, en sus distintas especies, debe asegurar el sistema de generación de los magistrados del T.C.

En Alemania, el Tribunal Constitucional Federal (T.C.F.) está integrado por 16 magistrados elegidos, por partes iguales, entre el Bundestag (Parlamento) y el Bundesrat (Senado Federal). No obstante su innegable prestigio, el Prof. K. Schlaich, de la Universidad de Bonn, ha comentado: "Una elección de los controladores por aquellos que van a ser controlados resulta evidentemente sorprendente".

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Generación del Tribunal Constitucional
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Lautaro Ríos Álvarez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

El Tribunal Constitucional de Austria se compone de 14 jueces titulares y 6 suplentes. El presidente, el vicepresidente y otros seis titulares del T.C. son nombrados por el Presidente Federal a propuesta del Gobierno Federal. Los seis titulares restantes son designados por el Presidente Federal a propuesta –por partes iguales– del Consejo Nacional (Cámara) y del Consejo Federal (Senado Federal). El profesor F. Ermacora, de la Universidad de Viena, señala: "La designación de estos jueces obedece de ordinario a criterios políticos y el partido que tiene responsabilidades gubernamentales es quien puede proponer una mayoría de miembros al Tribunal Constitucional ..."

En Italia, cinco magistrados del T.C. son designados por el Parlamento, cinco por el Presidente de la República y cinco por las más altas magistraturas judiciales y administrativas.

En España –que sigue, en este punto, el modelo italiano– los miembros del T.C. son designados por el Rey del siguiente modo: cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados; cuatro a proposición del Senado; dos, del Gobierno y dos, del Consejo General del Poder Judicial.

En todos los casos descritos existe una dispersión de la confiabilidad de los jueces así elegidos. Son confiables para quienes los designaron pero no para quienes no intervinieron en su designación.

Ante este panorama, el profesor Louis Favoreu ha dicho: "El modo de designación de estos jueces varía según los países y ninguno parece haber encontrado todavía la fórmula óptima".

Y resulta evidente que nunca se la encontrará si el sistema ideado se basa en elegir personas que sólo cuentan con la confianza del órgano que las propone o designa, con prescindencia de la confianza de los demás órganos concernidos en las decisiones del T.C.

Todos estos sistemas pueden dar origen a una colección de notables. Pero ninguno de ellos asegura la confianza, en cada uno de estos jueces, de los poderes que deberán acudir a su veredicto.

El sistema que en Chile –en el Proyecto de Reformas Constitucionales– goza del mayor consenso consiste en dividir el número propuesto de integrantes del T.C. (9) por los tres poderes constitucionales clásicos –Ejecutivo, Legislativo (Senado) y Judicial (Corte Suprema)– y asignar la designación de tres magistrados a cada uno de estos poderes.

Esta fórmula, de aprobarse, podría llevar al T.C. al mayor colapso de la confianza de los propios poderes llamados a generarlo y –lo que es mucho más grave– a una crisis de la confianza pública en el más delicado custodio de la Constitución.

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Generación del Tribunal Constitucional
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Lautaro Ríos Álvarez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Seamos claros. Si el Presidente de la República puede nombrar a un tercio de los magistrados, no perderá la ocasión de asegurarse tres votos de personas que le garanticen la más completa adhesión a su programa político y a sus proyectos legislativos. No demostraría mucha sagacidad el Presidente que desperdiciara una ventaja semejante.

El Senado, a su turno, sería escenario de la más enconada lucha de los partidos políticos por asegurar a quienes les sean adictos. Da escalofríos imaginar quiénes podrían llegar al T.C. por este escabroso sistema.

El peligro letal que acecha siempre al T.C. es el de su politización. Y éstas son las vías más directas para lograrla.

Nos queda la designación de los tres magistrados que correspondería hacer a la Excma. Corte Suprema. No nos cabe duda alguna acerca de la ponderación y del criterio jurídico –y no político– con el que esta alta magistratura haría la selección.

Sin embargo, nos preguntamos: ¿Qué órgano es el más interesado y comprometido con la eficacia de sus actuaciones y con su propio prestigio? ¿No es, acaso, el propio Tribunal Constitucional?

Está bien que la Excma. Corte proponga la designación de los miembros de los tribunales superiores, incluyendo la de sus propios magistrados. Ella es quien mejor los conoce y, además, éstos pasarán a formar parte de su cuerpo orgánico.

Pero, tratándose de los miembros del T.C.: ¿No resulta claro que, por idéntica razón, debiera corresponder a éste la misma intervención en el proceso de generación de sus miembros? Creemos que es el propio T.C. quien debiera originar el proceso de designación de sus futuros magistrados.

Con estos elementos, formularemos nuestra propuesta.

La solución tiene una base: reemplazar las confianzas divididas –cada órgano en sus elegidos– por un sistema de confianza compartida. En otras palabras, cada miembro del T.C. debería contar –en primer lugar– con la confianza del órgano del cual formará parte y, luego, con la confianza del Presidente y del Senado.

La fórmula concreta consistiría en la formación, para cada vacante, de una quina, es decir, de cinco juristas de reconocida capacidad, criterio, honestidad y prestigio, que debería elaborar el propio T.C. Esta quina sería propuesta al Presidente, quien elegiría a uno de tales postulantes, el que debería recibir, finalmente, el voto de confianza de la mayoría del Senado.

De esta manera, en la generación de cada uno de los magistrados del T.C.

Artículo: Historia y Derecho Constitucional: Generación del Tribunal Constitucional
Revista: Nº212v1, año LXX (Jul-Dic, 2002)
Autor: Lautaro Ríos Álvarez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

intervendrían todos los interesados en su buen funcionamiento y los elegidos contarían con la confianza de todos ellos.

No cometamos los mismos errores en que han incurrido otros países, precisamente cuando tenemos la oportunidad de elaborar nuestras propias y más adecuadas soluciones.