

BLINDAJE CONSTITUCIONAL DEL BUNDESVERFASSUNGSGERICHT: ANÁLISIS DE SU INCLUSIÓN EN LA LEY FUNDAMENTAL ALEMANA

CONSTITUTIONAL SHIELDING OF THE BUNDESVERFASSUNGSGERICHT: ANALYSIS OF ITS INCLUSION IN THE
GERMAN BASIC LAW

Est. Ignacio Rojas González¹
Est. Sebastián Ramírez Delgado²

Resumen: En el presente artículo se analizará la reforma constitucional aprobada en Alemania en 2024, que incorpora elementos fundamentales del Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) directamente en la Ley Fundamental. Esta reforma surge como reacción a la necesidad de proporcionar mayor independencia, resguardo institucional y legitimidad democrática a un organismo que, aunque ya era crucial en el sistema jurídico alemán, carecía de un reconocimiento constitucional definido en su estructura. Del estudio del contenido de la reforma, se analizan sus efectos en la duración de los mandatos, el límite de edad para ocupar el cargo, la forma de elección de los jueces, y su influencia obligatoria sobre los demás órganos del Estado. Asimismo, se realiza un estudio comparativo con la Sala Constitucional de Costa Rica, destacando las diferencias contextuales, estructurales y culturales entre ambos sistemas. Finalmente, se examina el enfoque activista de la democracia alemana y la relevancia de estas reformas en un entorno de amenaza de movimientos antidemocráticos.

Abstract: *This article analyzes the amendment of the Basic Law approved in Germany in 2024, which incorporates fundamental elements of the Federal Constitutional Court (BVerfG) directly into the Basic Law. This amendment arises as a reaction to the need of giving institutional protection and democratic legitimacy to a body that, although already crucial in the German legal system, lacked a defined constitutional recognition of its structure. From the study of the content of the amendment, its effects on the duration of the terms, the age limit for occupying the position, the manner in which judges are elected, and its mandatory influence on the other organs of the State are analyzed. Likewise, a comparative study is carried out with the Constitutional Chamber of Costa Rica, highlighting the contextual, structural and cultural differences between the two systems. Finally, the activist approach to German democracy and the relevance of these reforms in an environment of threat from anti-democratic movements are examined.*

Palabras clave: Tribunal Constitucional Federal, Ley Fundamental, reforma constitucional, Alemania, Estado de Derecho, democracia militante, control de constitucionalidad.

1 Costarricense, es actualmente estudiante de Segundo año de Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Contacto: ignacio.rojasgonzalez@ucr.ac.cr

2 Costarricense, es actualmente estudiante de Segundo año de Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Contacto: sebastian.ramirezdelgado@ucr.ac.cr

Keywords: *Federal Constitution Court, Basic Law, Amendment of the Basic Law, Germany, Rule of Law, militant democracy, constitutional judicial review.*

Introducción

La Ley Fundamental de la República Federal Alemana representa para su país un pilar de estabilidad democrática y salvaguarda del Estado de Derecho. Como muchas otras a nivel mundial, ha sido parcialmente reformada en múltiples ocasiones. Los parámetros para efectuar este tipo de reformas en el caso alemán, están contemplados en el artículo 79 de la Constitución alemana.³

El articulado correspondiente estipula que dicha norma sólo podrá ser reformada mediante ley que modifique o complemente expresamente su texto. Cualquier ley que busque reformar la Ley Fundamental de manera parcial deberá ser aprobada por dos tercios de los miembros del Bundestag (Parlamento Federal) y dos tercios de los votos del Bundesrat (Consejo Federal). También contempla la inadmisibilidad de reformas que afecten a la división de la Federación en Länder, a su participación en el proceso legislativo o a los principios establecidos en los artículos 1 y 20.⁴

La figura de la reforma constitucional permite adaptar la norma a las necesidades cambiantes de la sociedad, siempre concibiendo esta norma como el instrumento por excelencia para salvaguardar el Estado de Derecho. Como tal instrumento, la Ley Fundamental también contempla en su texto a la entidad que la aplica para proteger los derechos de la ciudadanía. En el caso alemán, esta rigurosa labor es realizada por el Tribunal Constitucional Federal: Bundesverfassungsgerichtsgesetz (en adelante abreviado como BVerfG). En este Tribunal se plasma la intención de subordinar todos los Poderes del Estado de la República Federal de Alemania a los derechos fundamentales. Ninguna ley, norma o reglamento en Alemania puede violar la Ley Fundamental y la tarea de este Tribunal es supervisarlos.⁵

La incidencia que tiene la figura del BVerfG en la realidad político-jurídica del país, lleva, naturalmente, a querer que se le resguarde como un órgano neutral que siempre vele por la supremacía constitucional y los intereses del pueblo; que sus miembros no actúen en beneficio de ninguna agrupación política particular. Para mantener este

3 Ley Fundamental para la República Federal de Alemania, trad. Christian Tomuschat, David P. Currie, Donald P. Kommers y Raymond Kerr (Ministerio Federal de Justicia y Oficina Federal de Justicia, última modificación el 22 de marzo de 2025), arts. 1 y 20, https://www.gesetze-im-inter-net.de/englisch_gg/.

4 Ibid.

5 “Centinela de la Constitución,” Deutschland.de, 26 de septiembre de 2021, <https://www.deutschland.de/es/topic/politica/corte-constitucional-federal-en-alemania-centinela-de-la-constitucion>.

resguardo a pesar de las coyunturas actuales por las que atraviesa la República Federal Alemana, se recurrió a la figura de la reforma parcial.

A continuación, se dará seguimiento a la figura del Tribunal Constitucional Federal. Para ello, se empezará con un apartado contextual sobre dicha institución, así como un análisis y valoración del contenido de la reforma que se impulsó para efectuar su resguardo. Esto para realizar un contraste con la realidad constitucional costarricense, ofreciendo un marco de referencia sobre tribunales de control constitucional homólogos al nuestro y los mecanismos que se emplean para asegurar su buen funcionamiento en otras partes del mundo.

Contexto sobre el Tribunal Constitucional

El BVerfG surge en un contexto de ausencia del Estado de Derecho en la República Alemana, bajo el régimen nacional socialista. El Tribunal entra en vigor de funciones el 9 de septiembre de 1951, gracias a la Ley del Tribunal Constitucional Federal contemplada en el artículo 93 de la Ley Fundamental. Debido a este contexto histórico en que comenzó a funcionar el Tribunal, es bien sabido que fue objeto de críticas rigurosas y públicas por las distintas agrupaciones políticas, presentes en los distintos estratos y organismos federales. A su vez, se conoce también que después del régimen de los años anteriores, fue chocante para los políticos alemanes el verse sometidos a “un control tan exhaustivo y potente”.⁶

A pesar de las complicaciones que pudo enfrentar el BVerfG en sus primeras épocas, dichosamente la cultura político-jurídica alemana ha avanzado enormemente desde ese entonces, y actualmente reconoce inequívocamente la labor imprescindible que realiza este órgano como instrumento de control constitucional. Funciona como un engranaje vital en el sistema de pesos y contrapesos que sostienen al Estado de Derecho alemán, en el tanto vigila la orientación del actuar estatal en concordancia con la carta magna que encarna los valores y principios que rigen a esta nación. El reconocimiento de la autoridad que ejerce el BVerfG se materializa en el acatamiento inmediato de los criterios y sentencias que emite.

Con respecto a sus labores, se podría decir que el Tribunal Constitucional, como su función más básica, realiza una labor interpretativa de la Ley Fundamental alemana. Puesto que dicha norma está formulada de una manera tan abierta en muchos aspectos, se presta para interpretaciones de conformidad con las exigencias del presente. Con el cambio en las necesidades y problemáticas sociales, así han ido cambiando las sentencias emitidas por esta Corte. Mediante su labor interpretativa, la Corte acentúa la primacía

6 Ibid.

del texto constitucional alemán, por encima de cualquier otra norma de rango inferior. Para ello, el BVerfG posee la competencia de control material de constitucionalidad sobre cualquier ley. Los ámbitos de esta competencia están referidos de manera taxativa en el artículo 94 de la Ley Fundamental, que incluye la interpretación de la norma constitucional en casos de: controversias relativas al alcance de derechos y deberes de un órgano federal, de duda sobre la compatibilidad de la ley de un Estado Federado con otra ley federal, en lo relativo a recursos de inconstitucionalidad, etc.⁷

Aparte de su labor, en el contexto de la reforma, es imperativo mencionar la conformación de este órgano. Al BVerfG lo conforman 16 jueces y juezas. Son escogidos(as) en conjunto por el Bundestag y el Bundesrat, cada uno escoge a la mitad de dichas personas juzgadoras, quienes trabajan en dos senados con tres cámaras cada uno. Los jueces portan una vestimenta muy tradicional: túnicas escarlatas diseñadas al estilo del traje de los jueces florentinos del siglo XV⁸ (el resto de aspectos relativos a la conformación del Tribunal se discutirán más adelante).

Se ha señalado repetidamente de las facultades y la importancia que tiene el Tribunal. Curiosamente, estos aspectos no se reflejan del todo en su estatus constitucional. Inicialmente, el Tribunal Constitucional se encontraba subordinado a la autoridad del Ministerio Federal de Justicia y existían cuestiones pendientes de resolución respecto a su relación con otros tribunales federales y su posición frente a otros altos órganos estatales (el Bundesrat, el Bundestag, el presidente federal y el gobierno federal. Aunque con la primera generación de jueces del Tribunal Constitucional promovió con éxito una mayor autonomía financiera e institucional, así como la supremacía judicial ilimitada del Tribunal, el poder que todavía ejercía el Bundestag sobre la organización y los asuntos procesales a través de la Ley del Tribunal Constitucional Federal, representaban un punto débil para dicha Corte.⁹ Estos factores ponían en duda la protección constitucional a la que estaba realmente sometido el BVerfG. Volviéndolo una ficha peligrosa en el entramado político-jurídico alemán: un órgano con alcance tan prominente, pero sin resguardo constitucional que lo dejaba susceptible al control de grupos políticos de intenciones dudosas. Es bajo este contexto de preocupación, que se plantea la reforma en cuestión.

7 Ley Fundamental, trad. Christian Tomuschat, David P. Currie, Donald P. Kommers y Raymond Kerr (Ministerio Federal de Justicia y Oficina Federal de Justicia, última modificación el 22 de marzo de 2025), art 94, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/.

8 “Centinela de la Constitución”, Deutschland.de, 26 de septiembre de 2021, <https://www.deutschland.de/es/topic/politica/corte-constitucional-federal-en-alemania-centinela-de-la-constitucion>.

9 Markus Böckenförde, Resilience lite: Strengthening the constitutional protection of the German Federal Constitutional Court,” Constitutionnet 29 de julio de 2024, <https://constitutionnet.org/news/voices/resilience-lite-german-federal-constitutional-court>.

La Reforma Constitucional del 2024 respecto al Tribunal

La reforma constitucional parcial analizada modifica los artículos 93 y 94 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania.¹⁰ Versa respecto del Tribunal Constitucional Federal, remitiendo a una problemática en la cual no se mencionaba al BVerfG como un órgano de carácter constitucional en la Grundgesetz o Ley Fundamental. Antes solo reconocía su existencia, su jurisdicción y composición por una diferencia entre opiniones de los miembros del Consejo Parlamentario sobre la estructura del Tribunal.

El proyecto de ley proponía tomar elementos estructurales del Tribunal, contemplados en la Ley del Tribunal Constitucional Federal, e incorporarlos al artículo 94 de la Ley Fundamental. Esta “actualización” a la Norma Fundamental implicaría que modificar elementos estructurales clave del Tribunal ya no sería posible con una mayoría parlamentaria simple. En su lugar, dichos cambios requerirían una enmienda constitucional. Los elementos identificados para la constitucionalización y así evitar la saturación del Tribunal incluían: consolidar la estructura de dos senados, limitar el mandato a un periodo no renovable y establecer un límite de edad para las personas integrantes. También se buscaba consagrar la condición del Tribunal Constitucional como un tribunal federal “autónomo e independiente en relación con todos los demás órganos constitucionales”¹¹ y garantizar el efecto vinculante que tendrían las decisiones del BVerfG sobre el resto de órganos constitucionales.

Comparativa entre los artículos antes y después de la reforma

Artículo	Antes de la reforma	Despues de la reforma
Artículo 93 Antes: Competencias del Tribunal	(1) La Corte Constitucional Federal decide 1. sobre la interpretación de la presente Ley Fundamental respecto a controversias sobre el alcance de los derechos y deberes de un órgano supremo de la Federación o de otras partes investidas de derechos propios por la presente Ley Fundamental, o por el reglamento interno de un órgano federal supremo;	Artículo ahora contemplado en artículo 94: (1) La Corte Constitucional Federal decide 1. sobre la interpretación de la presente Ley Fundamental respecto a controversias sobre el alcance de los derechos y deberes de un órgano supremo de la Federación o de otras partes investidas de derechos propios por la presente Ley Fundamental, o por el reglamento interno de un órgano federal supremo;

10 Ministerio Federal de Justicia, Ley por la que se modifica la Ley Fundamental, Boletín Oficial de la Ley Federal, Año 2024, Parte I, N.º 439 (Bonn, 27 de diciembre de 2024). <https://www.recht.bund.de/bgb1/1/2024/439/VO.html>

11 Markus Böckenförde, “Resilience lite”: Strengthening the constitutional protection of the German Federal Constitutional Court,” Constitutionnet 29 de julio de 2024, <https://constitution-net.org/news/voices/resilience-lite-german-federal-constitutional-court>.

Artículo	Antes de la reforma	Despues de la reforma
Después: Composición del Tribunal	2. en caso de controversias o dudas relativas a la compatibilidad formal y material de la normativa federal o de los Länder con la presente Ley Fundamental, o la compatibilidad del derecho de los Länder con otras normas del Derecho federal, a petición del Gobierno Federal, del Gobierno de un Land o de un cuarto de los miembros del Bundestag; 2a. en caso de controversias sobre si una ley se adecúa a los requisitos del artículo 72, apartado 2, a petición del Bundesrat, del Gobierno de un Land o de la Asamblea legislativa de un Land; 3. en caso de controversias sobre los derechos y deberes de la Federación y de los Länder, especialmente en lo que concierne a la ejecución del Derecho federal por los Länder y al ejercicio del control federal; 4. en otras controversias de Derecho público entre la Federación y los Länder, entre los Länder o dentro de un Land, siempre que no esté abierta otra vía judicial; 4a. sobre los recursos de amparo que pueden ser interpuestos por toda persona que se crea lesionada por el poder público en uno de sus derechos fundamentales o en uno de sus derechos contenidos en los artículos 20, apartado 4, 33, 38, 101, 103 y 104; 4b. sobre los recursos de amparo interpuestos por municipios y mancomunidades de municipios por violación a través de una ley, del derecho de autonomía municipal establecido en el artículo 28, exceptuándose, sin embargo, aquellos casos de violación por leyes de los Länder en los que quepa recurso ante la Corte Constitucional del respectivo Land; 4c. sobre los recursos interpuestos por asociaciones contra el no-reconocimiento como partido para las elecciones al Bundestag;	2. en caso de controversias o dudas relativas a la compatibilidad formal y material de la normativa federal o de los Länder 12 con la presente Ley Fundamental, o la compatibilidad del derecho de los Länder con otras normas del Derecho federal, a petición del Gobierno Federal, del Gobierno de un Land o de un cuarto de los miembros del Bundestag; 2a. en caso de controversias sobre si una ley se adecúa a los requisitos del artículo 72, apartado 2, a petición del Bundesrat, del Gobierno de un Land o de la Asamblea legislativa de un Land; 3. en caso de controversias sobre los derechos y deberes de la Federación y de los Länder, especialmente en lo que concierne a la ejecución del Derecho federal por los Länder y al ejercicio del control federal; 4. en otras controversias de Derecho público entre la Federación y los Länder, entre los Länder o dentro de un Land, siempre que no esté abierta otra vía judicial; 4a. sobre los recursos de amparo que pueden ser interpuestos por toda persona que se crea lesionada por el poder público en uno de sus derechos fundamentales en uno de sus derechos contenidos en los artículos 20, apartado 4, 33, 38, 101, 103 y 104; 4b. sobre los recursos de amparo interpuestos por municipios y mancomunidades de municipios por violación a través de una ley, del derecho de autonomía municipal 5. en los demás casos previstos en la presente Ley Fundamental.

Artículo	Antes de la reforma	Después de la reforma
Después: Composición del Tribunal)	(2) La Corte Constitucional Federal decide además a petición del Bundesrat, de un Gobierno de un Land o de la Asamblea legislativa de un Land, si en caso del artículo 72, apartado 4, no subsiste la necesidad de una regulación por ley federal según el artículo 72, apartado 2, o si el Derecho federal ya no pudiese ser aprobado en los casos del artículo 125a, apartado 2, frase 1. La declaración que la necesidad ya no existe o que el Derecho de la Federación ya no pudiese ser aprobado, sustituye a una ley federal según el artículo 72, apartado 4 o según el artículo 125a, apartado 2, frase 2. La petición según la frase primera sólo es admisible si un proyecto de ley según el artículo 72, apartado 4 o según el artículo 125a, apartado 2, frase 2, ha sido rechazado en el Bundestag o no se ha deliberado en el plazo de un año y dictado una resolución sobre él, o si un proyecto de ley correspondiente ha sido rechazado en el Bundesrat.	(2) La Corte Constitucional Federal decide además a petición del Bundesrat, de un Gobierno de un Land o de la Asamblea legislativa de un Land, si en caso del artículo 72, apartado 4, no subsiste la necesidad de una regulación por ley federal según el artículo 72, apartado 2, o si el Derecho federal ya no pudiese ser aprobado en los casos del artículo 125a, apartado 2, frase 1. La declaración que la necesidad ya no existe o que el Derecho de la Federación ya no pudiese ser aprobado, sustituye a una ley federal según el artículo 72, apartado 4 o según el artículo 125a, apartado 2, frase 2. La petición según la frase primera sólo es admisible si un proyecto de ley según el artículo 72, apartado 4 o según el artículo 125a, apartado 2, frase 2, ha sido rechazado en el Bundestag o no se ha deliberado en el plazo de un año y dictado una resolución sobre él, o si un proyecto de ley correspondiente ha sido rechazado en el Bundesrat.
	(3) La Corte Constitucional Federal intervendrá, además, en los casos que le sean atribuidos por ley federal.	(3) La Corte Constitucional Federal intervendrá, además, en los casos que le sean atribuidos por ley federal. (4) Las decisiones de la Corte Constitucional Federal serán vinculantes para los órganos constitucionales de la Federación y de los Länder, así como para todos los tribunales y autoridades. Una ley federal determinará los casos en los cuales sus decisiones tendrán fuerza de ley.

Artículo	Antes de la reforma	Después de la reforma
Después: Composición del Tribunal)	Artículo 94 – Composición del Tribunal Constitucional Federal (antes de 2025): (1) El Tribunal Constitucional Federal estará integrado por jueces federales y otros miembros. La mitad de los miembros del Tribunal Constitucional Federal son elegidos por el Bundestag y la otra mitad por el Bundesrat. No podrán pertenecer ni al Bundestag ni al Bundesrat ni al Gobierno Federal ni a los órganos correspondientes de un Land. (2) Una ley federal regulará su constitución y procedimiento y determinará en qué casos sus decisiones tendrán fuerza de ley. Podrá establecer como requisito previo para las reclamaciones constitucionales el agotamiento previo de los recursos legales y prever un procedimiento especial de aceptación.	Artículo ahora contemplado en artículo 93: (1) La Corte Constitucional Federal es un tribunal federal autónomo e independiente respecto a todos los demás órganos constitucionales. (2) El Tribunal Constitucional Federal estará integrado por jueces federales y otros miembros. Está dividida en dos senados. En cada senado serán elegidos ocho magistrados, la mitad por el Bundestag y la otra mitad por el Bundesrat. Estos magistrados no podrán pertenecer ni al Bundestag ni al Bundesrat ni al Gobierno Federal ni a los órganos correspondientes de un Land. Una ley federal según el apartado 5 podrá prever que el derecho de sufragio pueda ser ejercido por otro órgano electoral, cuando el mandato de un magistrado expire o cese de manera anticipada y la elección del sucesor no tenga lugar dentro de un plazo determinado. (3) El mandato de los miembros de la Corte Constitucional Federal durará doce años, como máximo hasta el final del mes en que el miembro cumpla 68 años. Tras la expiración del mandato, los magistrados continuarán ejerciendo sus funciones oficiales hasta el nombramiento de su sucesor. Queda excluida la reelección subsiguiente o posterior. (4) La Corte Constitucional Federal establecerá su propio reglamento interno, que será aprobado por el pleno. (5) Una ley federal regulará su constitución y procedimiento y determinará en qué casos sus decisiones tendrán fuerza de ley. Podrá establecer como requisito previo para las reclamaciones constitucionales el agotamiento previo de los recursos legales y prever un procedimiento especial de aceptación.

Análisis de la Reforma: Integración Constitucional del Tribunal

Al contrastarlo con la realidad costarricense, resulta curioso analizar una reforma constitucional donde se contempla por primera vez la protección de un Tribunal Constitucional previamente establecido, siendo que, en el caso costarricense, el equivalente (la Sala Constitucional) ha estado resguardada en nuestra norma fundamental desde su creación en 1989. Ahora bien, con respecto a esta integración posterior, parafraseando al Profesor Luis Felipe Rodríguez.¹² Es un asunto complejo, dado que se trata de poderes constituidos, que además tienen una suerte de poder reformador tácito de la Constitución. Entonces son, en la teoría, poderes regidos por la norma fundamental, pero, por su naturaleza funcionan de facto como una suerte de poderes constituyentes a la hora de ejercer la interpretación constitucional, siendo que la línea entre interpretación y aplicación suele ser difusa.

Es también curiosa esta inclusión tardía del Tribunal Constitucional en la Ley Fundamental, siendo que el modelo de control constitucional aplicado en Alemania es el modelo concentrado, uno que comparte con gran parte de la Europa Continental y en gran medida con Latinoamérica. Dicho modelo contempla a un Tribunal Constitucional separado, desde su origen, de la estructura orgánica de los Poderes Judiciales y del resto de poderes en general. Caso contrario del BVerfG, que se encontraba subordinado al Ministerio de Justicia Federal.

Esta separación del resto de estructuras ejecutivas y judiciales es de lo más pertinente, dado que un Tribunal Constitucional no es como cualquier otro de legalidad, siendo que el primero controla la conformidad del resto del ordenamiento jurídico con la Constitución. Es decir, tiene un nivel de jerarquía más alto. Se considera entonces que, la sustracción del Tribunal Constitucional del resto de entidades judiciales no sólo busca denotar su superioridad, sino que se lleva a cabo con el fin de evitar una confusión de sus funciones con las del resto de judicaturas. Esto también permite llevar los procesos necesarios de control constitucional sobre la jurisprudencia, sin conflictos con el resto de tribunales.

Potestad de elección de los jueces

Es un hecho muy interesante que la elección de los jueces y juezas para el Tribunal Constitucional Federal se haga a partes iguales entre el Bundestag, que es la figura parlamentaria que representa la unidad nacional; y el Bundesrat, que básicamente representa los intereses de los Estados Federados. De tal manera que el Tribunal obtiene, mediante su conformación, validez conforme a los intereses nacionales y a los intereses

12 Luis Felipe Rodríguez Vargas, entrevista personal por los autores, 1 de junio de 2025.

de los distintos territorios. Así lo menciona el máster en Derecho Constitucional Luis Felipe Rodríguez Vargas:¹³

“Me parece que es acertado, que se divide en mitad y mitad, pero hay un reconocimiento de lo nacional y también hay reconocimiento de lo local, y desde esa perspectiva eso me parece una reforma acertada para asegurar la legitimidad democrática de un tribunal cuya legitimidad democrática se cuestiona bastante frecuentemente”.

Sin embargo, esta forma de elección de las personas juezas puede prestarse para ciertos vicios. Es bien sabido que, en casos como el costarricense, el hecho de que el Poder Legislativo sea el encargado de escoger los Magistrados de la Sala Constitucional, se presta para el intercambio de favores políticos y que las diputaciones escojan a jueces y juezas con quienes tengan alguna especie de afinidad, o línea ideológica similar, es decir, la elección se puede guiar por criterios ajenos a la preparación de la persona candidata.

El caso alemán no está exento de este tipo de situaciones. Podrían llegar a instrumentalizar los puestos y ser intercambiados como favores. Podría plantearse como una crítica que, al ser elegidos por órganos políticos, las y los jueces pueden ser vistos como extensiones de estos intereses. Lo anterior se puede presentar como un punto negativo de la forma de elección judicial. Sin embargo, se considera claro que las personas juzgadoras son actores políticos, porque ostentan puestos de poder y decisión en una estructura democrática. El verdadero problema no recae en que los jueces y juezas se vuelvan actores políticos, pues lo son casi que intrínsecamente, sino en que se vuelvan actores partidarios. Que actúen y resuelvan en consecuencia a intereses particulares de agrupaciones políticas es justamente lo que se busca evitar.

Resulta ilusoria siquiera la expectativa de imparcialidad en los nombramientos judiciales. No se puede asegurar tal cosa, los procesos de elección tienen un grado inherente de discrecionalidad por parte de la persona o entidad electora. La presencia de este grado de subjetividad no debe, sin embargo, tomarse como un indicador de falencia en el proceso. Mucho menos cuando se contextualiza en la institucionalidad alemana que, afortunadamente, presenta una tendencia vigilante de los mecanismos y entes constitucionales, garantizando una protección del Estado Democrático de Derecho a pesar del carácter inherentemente político y subjetivo de los nombramientos supra mencionados.

¹³ Ibid.

Duración del mandato de los miembros

Otro de los aspectos que se reformó fue el establecimiento de un plazo de mandato máximo de 12 años para las juezas y jueces del BVerfG, sin posibilidad de reelección subsiguiente o posterior. Contrastando estos plazos con los de la Sala Constitucional, es obvio que los homólogos alemanes tienen mandatos más extensos, pero sin posibilidad de ser reelectos, aspecto que sí es permitido en el caso costarricense.

Tanto la cantidad de años que se permite a los jueces y juezas ejercer el cargo, como el detalle de la prohibición de reelección, suscitan ventajas de una forma particular cada una. Para empezar, aunque el establecimiento de los 12 años como plazo máximo puede verse como una cuestión meramente subjetiva que no ofrece mayor garantía. Esta cantidad de años, particularmente abarca alrededor de tres periodos, esto supone que los jueces y juezas constitucionales ejercerán sus labores vigilando las actuaciones de varias administraciones distintas. Al ejercerse el control de constitucionalidad por las mismas personas, durante un periodo relativamente prolongado, se implica el establecimiento de una línea jurisprudencial que se mantendrá por varios años y que habrá múltiples administraciones que deberán acatar estas sentencias.

Si bien lo anterior puede generar una sensación de seguridad y de estabilidad con respecto a los criterios del BVerfG, también es cierto que una línea jurisprudencial perpetua no puede adaptarse a las cambiantes necesidades de la ciudadanía. Ahí escuando entra la reforma con su prohibición de reelección sucesiva. Para lograr esta adaptación en el Tribunal Constitucional, se requiere la alternancia de poder. Diferentes jueces y juezas que emitan nuevos criterios y provoquen el cambio a una línea jurisprudencial que, con suerte, adaptará de mejor manera la interpretación del texto constitucional a las necesidades y coyunturas sobrevinientes.

Al respecto, el Sr. Luis Felipe Vargas opinó lo siguiente:¹⁴

“También hay otras versiones interesantes que serían las contrarias, por ejemplo, la versión argentina [...] Los magistrados y magistradas argentinas tienen elección vitalicia. Es decir, una vez que son electos, duran el cargo toda su vida o hasta que llegan a cierta edad y luego pueden pedir incluso una autorización para seguir. No pienso que de entrada un modelo sea mejor que el otro. Creo que es una cuestión de variables culturales y de historia de cada Estado. Me parece que considerando la historia alemana es evidente que una alternancia en el poder constitucional o en el poder de interpretar y defender la Constitución es sano. Reconoce que

14 Luis Felipe Rodríguez Vargas, entrevista personal por los autores, 1 de junio de 2025

la Constitución es una norma cambiante, una norma fluctuante y que admite interpretaciones que varían según los tiempos históricos”.

Edad máxima para ejercer el cargo

El establecimiento de los 68 años como límite de edad para ostentar el cargo de juez o jueza constitucional,¹⁵ fue seguramente planteado para garantizar una cierta capacidad laboral y lucidez, si se quiere, a la hora de realizar interpretaciones tan delicadas como las referentes a la Ley Fundamental. Las funciones de un órgano del carácter del Tribunal Constitucional Federal, pueden por sí solas resultar controversiales para el ojo público; el posible deterioro de las capacidades de los miembros puede contribuir a poner en tela de juicio la validez de resoluciones emitidas por este órgano.

El resguardo implícito contra la ultraderecha

Se considera que la reforma constitucional analizada en el presente texto, tiene como efecto imbuir al Tribunal Constitucional de una protección que lo resguarda ante el eventual ascenso de fuerzas políticas que busquen efectuar modificaciones a este órgano, modificaciones que sirvan a intereses contrarios al Estado de Derecho. No es casualidad que esta reforma se realizará en el marco de un panorama político que, tanto a nivel europeo como alemán, presenta un aumento considerable de la presencia de movimientos y agrupaciones de ultraderecha.

¿Son suficientes estas medidas? ¿Hasta qué punto se pueden justificar acciones que eviten una toma del Tribunal Constitucional por fuerzas de ultraderecha? Circunscribiendo la respuesta al caso concreto de Alemania, se podría decir que estas medidas no se encuentran aisladas, ni son las primeras de este estilo. Al contrario, el actual ordenamiento jurídico y mecanismo político alemán están llenos de medidas y pautas que defienden el orden democrático del país a toda costa. Esto por el carácter de democracia militante que posee este país.

Parafraseando al máster Erik Zignaigo, en su trabajo final de maestría, específicamente en su definición de democracia militante: se define de tal manera, aquel Estado democrático que, intencional y selectivamente, viola el principio de libre expresión de ciertos particulares, cuando este se utiliza con fines antidemocráticos.¹⁶

15 Ministerio Federal de Justicia, Ley por la que se modifica la Ley Fundamental, Boletín Oficial de la Ley Federal, Año 2024, Parte I, N.º 439 (Bonn, 27 de diciembre de 2024). <https://www.recht.bund.de/bgb/1/2024/439/VO.html>

16 Erik Zignaigo, La democracia militante: Origen y actualidad de una teoría política revolucionaria (Trabajo de Fin de Máster, Universidad Complutense de Madrid, 2021), p. 31. <https://docta.ucm.es/rest/api/core/bitstreams/fec77d3f-0d27-4b7e-9cf8-f25815bc6e39/content>

Esto significa que un Estado democrático que aplica este modelo tiene mecanismos para evitar su autodestrucción. En el caso alemán, una de esas manifestaciones militantes es, por ejemplo, prohibición expresa de simbología nazi, de un partido nazi, etc. Sentando así, un precedente de que Alemania cuenta con los mecanismos para censurar posturas que atenten contra su estabilidad democrática. Entonces, estas medidas podrían considerarse suficientes en tanto se entienda el contexto en que se desarrollan. La República Alemana busca defender desde todos los frentes posibles la preservación del Estado Democrático de Derecho, entonces reformas como la analizada poseen un respaldo institucional bastante amplio.

Entendiendo a lo que se refiere una democracia militante como lo es Alemania, queda claro también que este tipo de acciones se pueden justificar fácilmente e incluso medidas más severas tiene cabida. Todo mientras sea en el marco de preservar la democracia. Se considera prudente también mencionar que aunque este tipo de prohibiciones y censuras selectivas, se usan en este caso para deslegitimar movimientos antidemocráticos, las prohibiciones que puedan realizarse desde una democracia militante pueden volverse un arma de doble filo, se prohíben discursos y simbologías escandalizantes, pero en algún momento un sistema de este estilo puede corromperse, haciendo que dichos discursos y simbologías escandalizantes cambien de lado.

Aplicabilidad de la reforma a la realidad costarricense

Reiterando puntos mencionados anteriormente, la presente reforma no es necesariamente aplicable a Costa Rica. Empezando porque la Sala Constitucional (a diferencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania), ha sido resguardado por la

Constitución Política desde su creación, también se le dio el rango de independencia y superioridad que esta Sala requería. Así mismo, sus sentencias y la jurisprudencia emitida por la Sala Constitucional es vinculante para todos menos para ella misma.

Con respecto a la escogencia de los jueces y juezas, entre ambos países el proceso es homólogo, puesto que son escogidos por los Poderes Legislativos correspondientes. Hablando de la duración de los periodos de mandato, aunque para el Tribunal Constitucional Federal estos son más extensos (y este es un aspecto que podría extrapolarse a la realidad costarricense); no son susceptibles a reelección. El prescindir del instituto de la reelección sucesiva para los integrantes de la Sala, es una acción que en Costa Rica no parece muy plausible, más tomando en cuenta que la defensa de la participación política (muchas veces prolongada) se practica muy vehementemente.

Costa Rica dista mucho de la democracia militante que se practica en Alemania, por lo que los mecanismos de protección para la Sala Constitucional ante un eventual ataque antidemocrático, también son distintos. Esta puede encontrarse formalmente protegida por la Constitución, estará integrada por jueces y juezas que, para bien o mal, serán actores políticos y tendrán sus propias tendencias ideológicas, con las que se esté de acuerdo o no, que estén más inclinadas a un lado del espectro político o al otro, pero mientras todo ocurra conforme a derecho y al debido proceso, no hay más que se pueda hacer. Más allá de intentar extrapolar medidas como la extensión de los periodos de mandato o separar completamente a la Sala Constitucional de la estructura orgánica del Poder Judicial, no existen mecanismos a la mano en el contexto costarricense que afiancen con mayor fuerza la protección de la Sala, al menos no más de lo que lo hace formalmente la propia Constitución.

Conclusiones

Resulta claro que la reforma constitucional analizada aparece como una respuesta directa a la necesidad de robustecer institucionalmente al Tribunal Constitucional Federal ante los retos actuales del escenario político. Su plena inclusión en la Ley Fundamental, junto con la definición clara de su estructura, competencias y límites, nosólo reafirma su importancia en el sistema democrático, sino que lo protege de posibles presiones políticas o intentos de manipulación.

Esta reforma, que si bien fue impulsada por circunstancias específicas de la República Federal de Alemania, brinda una enseñanza valiosa acerca del papel de las instituciones constitucionales en momentos de tensión democrática. Reforzar los mecanismos de control, asegurar la autonomía de los jueces constitucionales y garantizar la estabilidad de la jurisprudencia sin olvidar la necesidad de renovación son acciones que pretenden resguardar no solo a una Corte en sí, sino a la ciudadanía y al orden constitucional.

En escenarios como el de Costa Rica, donde hay una Sala Constitucional oficialmente reconocida y resguardada, este tipo de modificación sugiere más una contemplación o reflexión que una emulación o imitación. No todas las soluciones son aplicables a diferentes sistemas jurídicos, pero sí lo es la actitud atenta y responsable con la que un Estado se compromete a la defensa activa de su democracia. Porque al final, más allá de los esquemas o marcos, lo fundamental es garantizar que aquellos que interpretan la Constitución lo hagan con autonomía, legitimidad y un fuerte sentido de responsabilidad hacia el presente y el futuro del sistema democrático.

Bibliografía

- Böckenförde, Markus. “Resilience Lite”: Strengthening the Constitutional Protection of the German Federal Constitutional Court.” ConstitutionNet, 29 de julio de 2024. <https://constitutionnet.org/news/voices/resilience-lite-german-federal-constitutional-court>. “Centinela de la Constitución.” Deutschland.de, 10 de junio de 2025. <https://www.deutschland.de/es/topic/politica/corte-constitucional-federal-en-alemania-centinela-de-la-constitucion>.
- Ministerio Federal de Justicia. Ley por la que se modifica la Ley Fundamental. Boletín Oficial de la Ley Federal, Año 2024, Parte I, N.º 439. Bonn, 27 de diciembre de 2024. <https://www.recht.bund.de/bgbl/1/2024/439/VO.html>
- Ley Fundamental para la República Federal de Alemania. Traducida por ChristianTomuschat, David P. Currie, Donald P. Kommers y Raymond Kerr. Ministerio Federal de Justicia y Oficina Federal de Justicia, última modificación el 22 de marzo de 2025. https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/.
- Zignaigo, Erik. La democracia militante: Origen y actualidad de una teoría política-revolucionaria. Trabajo de Fin de Máster, Universidad Complutense de Madrid, 2021. <https://docta.ucm.es/rest/api/core/bitstreams/fec77d3f-0d27-4b7e-9cf8-f25815bc6e39/content>

