

libro que fue fruto de un esfuerzo constante por aplicar la teoría a la realidad y cuya lectura crítica será de gran utilidad para los estudiosos, tanto de la teoría como de la política económica.

MARIO GARCÍA MOLINA

Instructor asociado,
Universidad Nacional de Colombia

La Constitución como frontera de la legalidad

Justicia constitucional

Juan Manuel Charry Urueña

Banco de la República, Santafé de Bogotá, 1993, 369 págs.

"Ciertamente el poder del Estado emana del pueblo, conforme al artículo 1o. de la Constitución del Reich, pero sólo cuando no está sometido en proceso a 105 jueces del Tribunal Estatal".

Hugo Sinzheimer, diputado del Reichstag, 1929.

La creación de la Corte Constitucional ha sido, sin duda, una de las innovaciones de mayor trascendencia en la Constitución colombiana de 1991. Así tienen que reconocerlo hoy los enconados contradictores de la iniciativa en el momento en que la discutía la Asamblea Constituyente, al comprobar la inmensa tarea que ha cumplido en la interpretación de la nueva normatividad y en particular de los derechos fundamentales, protegidos por la acción de tutela, otro de los notorios avances de la referida enmienda. Al adoptarla se estaba definiendo algo mucho más de fondo que el simple traslado de competencia del control jurisdiccional de la Constitución, de la Corte Suprema de Justicia a una entidad distinta, pues se reconoce que esa atribución no puede confundirse con las funciones puramente judiciales, así en muchos aspectos se les asemejen. Fue un gran aporte del insigne jurista austriaco Hans Kelsen, haber clarificado este punto

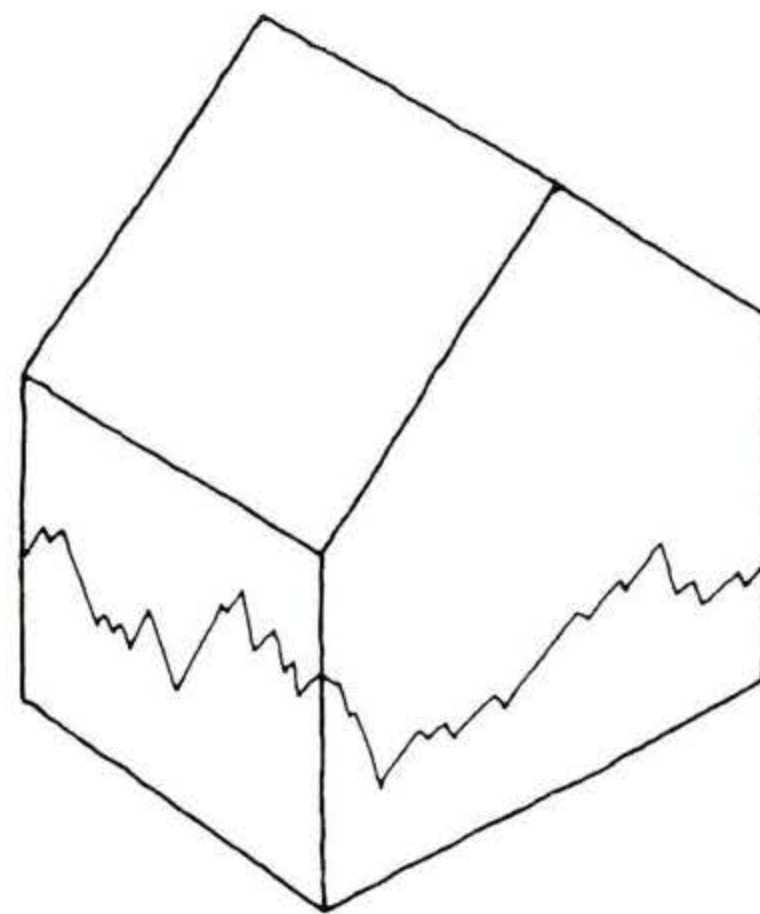
esencial, al proponer el sistema de un tribunal distinto de las cortes ordinarias, para resolver los litigios de inconstitucionalidad de las leyes, como en efecto se hizo por primera vez en su país, al expedir la Constitución de la república, obra del mismo Kelsen.

Es claro que la única garantía para la defensa de la Constitución no es la anulación del acto inconstitucional, pero sí la principal de ellas, y esta es atribución eminente de la Corte Constitucional. Con esa institución se perfecciona y moderniza el sistema tradicional de control jurisdiccional, que tiene entre nosotros una respetable tradición y aun algunos rasgos propios. El más destacado de éstos, la llamada acción popular, que otorga a todos los ciudadanos el derecho a promover demandas de inconstitucionalidad, reservadas en otros países a algunas entidades y personas.

Después de la segunda guerra mundial floreció en Europa el sistema del control constitucional, al que habían sido reacios la mayor parte de los países por considerar que el parlamento, "como representante del pueblo soberano, está mejor situado que cualquier otro órgano para interpretar la Constitución..." (Bernard Chantebout, *Droit constitutionnel et science politique*, París, 1979, pág. 51). Esta posición representaba el "parlamentarismo absoluto", en oposición al "gobierno de jueces", como algunos autores caracterizaron el sistema norteamericano, del cual es tributario el nuestro, para significar con ello el carácter político de ese control (véase Burdeau, *Traite de science politique*, pág. 399, t. III). Los críticos consideran inadmisibles que un grupo reducido de personas integrantes de un tribunal, por importantes que sean, puedan estar por encima de la voluntad popular expresada legítimamente por sus representantes. Esta idea ha dejado paso, sin embargo, a la necesidad del control, fundada más en el Estado de derecho que en la democracia, si es que estas dos nociones pueden concebirse separadamente.

Colombia estableció formalmente el sistema de control desde 1910, si bien con algunos antecedentes, incluso en la época federal, y lo amplió en las reformas constitucionales de 1945 y 1968, para llegar al cambio de 1991, que lo

consolida. La supremacía de la Constitución, consagrada en su artículo 4o. ("La Constitución es norma de normas"), rubrica el escalonamiento jerárquico, también de estirpe kelseniana, que permite explicar más coherentemente las garantías establecidas para protegerla. "La cuestión de la garantía y de la forma de garantía de la Constitución, es decir, de la regularidad de los grados del ordenamiento jurídico que le están inmediatamente subordinados, exige previamente para poder resolverla, que se disponga de una noción clara de Constitución. Solamente la teoría desarrollada aquí de la estructura jerárquica (Stufenbau) del ordenamiento jurídico es capaz de proporcionarla" (Kelsen, "La garantía jurisdiccional de la Constitución", en *Democracia y socialismo*, Madrid, Ed. Debate, pág. 114).



Lo dicho nos permite ver el interés de una obra sobre justicia constitucional, como la reseñada, cuyo autor, Juan Manuel Charry Urueña, es profesor de teoría constitucional y director del área de derecho público de la Universidad del Rosario.

El libro se divide en dos grandes temas, el primero de orden teórico y comparativo bajo el título "Constitución como norma jurídica" y el segundo relativo a la justicia constitucional colombiana, e incluye anexos con las normas correspondientes, tanto materiales como procedimentales, de países europeos y americanos y cuadros comparativos de las Constituciones de

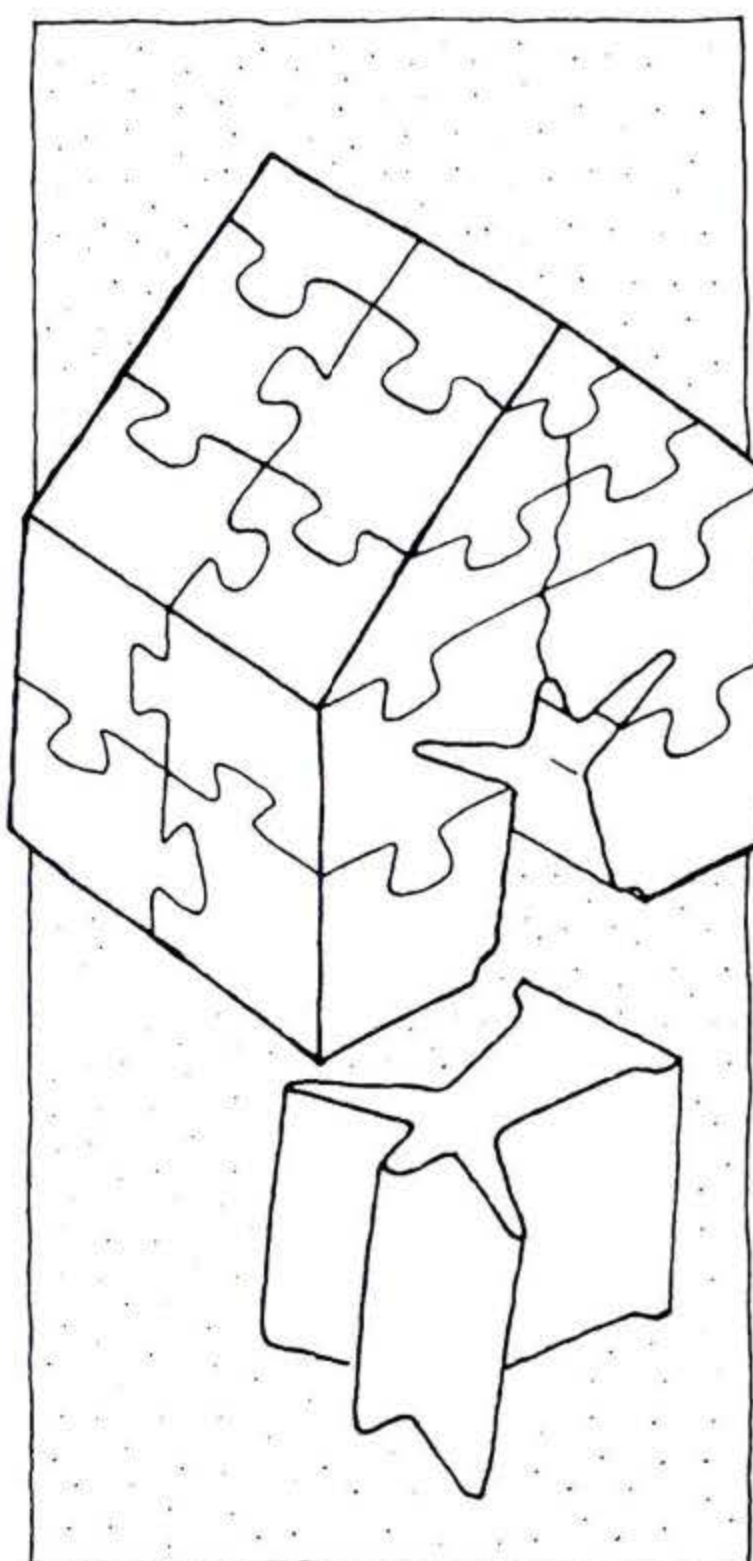
América y los sistemas de justicia constitucional.

La primera parte conforma un resumen de la evolución histórica del constitucionalismo a partir de las dos grandes revoluciones liberales, la norteamericana y la francesa, que influyeron decididamente en nuestro proceso constitucional, desde las primeras cartas de los patriotas, antes de consumarse la Independencia. Allí se presentan las diversas tendencias jurídico-filosóficas, las teorías acerca de la Constitución y los sistemas de control constitucional de los Estados Unidos y los principales países europeos.

Lo anterior es en general una síntesis que Charry Urueña ha hecho de sus lecturas de varios autores europeos y latinoamericanos, más precisamente del profesor Eduardo García de Enterría (*La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1985), Pablo Pérez Tramp (*Tribunal Constitucional y del poder judicial*, Madrid, 1985), Héctor Fix Zamudio (*Los Tribunales Constitucionales y los derechos humanos*, México, 1985) y Manuel García Pelayo (*Derecho constitucional*, Madrid, 1959).

No se observa especial aporte original del autor en este tramo que cubre las primeras noventa páginas, la mayor parte de las cuales son literalmente tomadas de los autores citados, sin que siempre se haga notar así con las convenciones usuales. Es probable que esto obedezca a inadvertencia del autor, pero no sobra hacer el llamado de atención. En la segunda parte, que se ocupa de Colombia, se explican los fundamentos del control y sus diversas formas, dentro de un sistema de control difuso: el órgano competente, el objeto del control y el procedimiento establecido hasta llegar a la sentencia y sus efectos. Es ésta la parte más personal y sugestiva de su trabajo. Naturalmente en el breve espacio de una reseña no es posible referirse a cada uno de los puntos tratados, pero quisiera subrayar algunos pocos. En primer lugar, Charry es enfático en rechazar la tesis de Kelsen sobre la naturaleza legislativa de la justicia constitucional, apoyándose para ello en García de Enterría (pág. 103). Es materia ampliamente discutible, como se ha señalado atrás. Para Kelsen, "el órgano al que está enco-

mendada la anulación de las leyes inconstitucionales, aunque reciba —por la independencia de sus miembros— la organización propia de un tribunal, no ejerce, sin embargo, verdaderamente una función jurisdiccional. En la medida en que se pueda distinguir entre ellas, la diferencia entre la función jurisdiccional y la función legislativa reside ante todo en que ésta crea normas generales, mientras que aquélla sólo crea normas individuales. Ahora bien, anular una ley es dictar una norma general; porque la anulación de una ley tiene el mismo carácter de generalidad que su producción y no es, por así decirlo, sino producción con un signo negativo y, por tanto, una función legislativa" (Kelsen, *op. cit.*, pág. 130).



Especial atención dedica el autor al objeto del control, con amplia referencia a la interpretación jurisprudencial. Incluidos algunos de los puntos más debatidos en los últimos años, entre ellos el relativo a la competencia para

anular actos reformativos de la Constitución, que tuvo antecedentes de magnitud con la declaratoria de inconstitucionalidad de los llamados actos legislativos de 1977 y 1979, o sea las reformas de López Michelsen y Turbay Ayala. Con las nuevas normas, los actos reformativos de la Constitución sólo podrán ser atacados por vicios exclusivamente de procedimiento. Se recorta así la potestad de la Corte para juzgar dichos actos. Es un tema que daría para largo, entre otras circunstancias por las dificultades, en casos concretos, de diferenciar vicios formales y sustanciales. Con razón crítica Charry Urueña la brevedad del término de prescripción de las acciones por vicios de forma, estipulado en un año desde la publicación del respectivo acto. Así, muchos actos inconstitucionales escaparán al control de la Corte, por falta de suficiente conocimiento de los ciudadanos. En síntesis, *Justicia constitucional* es un texto útil para funcionarios judiciales y estudiosos del derecho, lo mismo que para ciudadanos interesados en la estructura política del país. Trata un tema acerca del cual existe abundantísima bibliografía extranjera y pocos estudios recientes de autores nacionales, si se exceptúan Carlos Restrepo Piedrahíta, Luis Carlos Sáchica y Jaime Sanín Greiffeinstein, lo que le da a esta investigación, en cierto modo, un carácter pionero.

LUIS VILLAR BORDA

El Estado comienza en la casa

Las nuevas políticas territoriales

Carlos Alberto Atehortúa Ríos y otros
Fescol, Santafé de Bogotá, 1993, 403 págs.

Después de cien años de férreo centralismo consagrado por la Constitución de 1886, abandono de las provincias y postración de las ciudades intermedias y los pequeños municipios, se produce en Colombia una saludable reacción a partir de 1968. La reforma constitucio-