

# EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

*Hernán Alejandro Olano García\**

## RESUMEN

Se analiza el derecho procesal constitucional, nuevo nombre con el cual se conoce la antigua jurisdicción constitucional, surgido en Paipa en 1977. El autor estudia tres factores que lo integran: la jurisdicción constitucional, propiamente dicha; el proceso constitucional y, la magistratura constitucional. Se presentan asimismo las diferencias entre el “derecho procesal constitucional”, que corresponde a una rama del derecho procesal, y el “derecho constitucional procesal”, cuyo contenido se encuentra en el ámbito del derecho constitucional.

**Palabras clave:** interpretación constitucional, jurisdicción constitucional, derecho procesal constitucional, magistratura constitucional, garantías procesales, derechos fundamentales, supremacía de la Constitución.

Fecha de recepción: 21 de febrero de 2005

---

\* Santiago de Tunja, 1968. Abogado e historiador, especializado en derecho constitucional, derechos humanos, derecho canónico, bioética, docencia universitaria, liderazgo estratégico militar e historia del derecho. Magíster en relaciones internacionales y magíster en derecho canónico, ambos por la Pontificia Universidad Javeriana. Candidato a doctor en derecho canónico y PhD H.C. en historia. Fue secretario general de la Corte Constitucional de Colombia, director general jurídico del Ministerio del Interior y asesor del despacho. Profesor asociado de derecho público y director de la revista *Dikaion* en la Universidad de La Sabana de Chía, Colombia. Director del grupo de investigación en derecho constitucional “Diego de Torres y Moyachoque, cacique de Turmequé”. Miembro de la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

[www.geocities.com/hernan\\_olano/](http://www.geocities.com/hernan_olano/)

[hernan.olano@unisabana.edu.co](mailto:hernan.olano@unisabana.edu.co)

## **ABSTRACT**

*The Right one is analyzed Procesal Constitutional, new name with which the old constitutional jurisdiction is known, arisen in Paipa in 1977. The author studies three factors that integrate it: The exactly said, Constitutional Jurisdiction; the Constitutional Process and, the Constitutional Judgeship. Thus same the differences are presented among the “right procesal constitutional”, that corresponds to a branch of the right one procesal, and the “right constitutional procesal”, whose content is found in the environment of the constitutional right.*

**Key words:** *Constitutional interpretation, Right, Constitutional Jurisdiction Process Constitutional, Constitutional Judgeship, Guarantees you Process them, Fundamental Rights, Supremacy of the Constitution.*

## **SUMARIO**

### INTRODUCCIÓN

1. LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL
2. EL PROCESO CONSTITUCIONAL
3. LA MAGISTRATURA CONSTITUCIONAL

### BIBLIOGRAFÍA

## **INTRODUCCIÓN**

El derecho procesal constitucional, es una disciplina nueva y en plena discusión, para denominar lo que desde los años treinta del siglo XX, en Europa, y desde los cuarenta del mismo siglo en América Latina, donde se conoce como jurisdicción constitucional<sup>1</sup>.

---

1 “...ya la Constitución de Cuba de 1940 (una de las más notables de su época) programó, y tuvo en funcionamiento por muchos años, con luces y sombras, un “Tribunal de garantías constitucionales y sociales”, erigido como una Sala del Tribunal Supremo de Justicia (art. 172 de la Constitución), con

Según DOMINGO GARCÍA BELAUNDE, el tema de la jurisdicción constitucional, o mejor, del derecho procesal constitucional, como se tiende a llamarlo hoy en día, se inicia muy tarde en América Latina, pero es interesante señalar que, en forma corporativa, se planteó por primera vez en el Segundo Coloquio Iberoamericano de Derecho Constitucional, que se llevó a cabo en noviembre de 1977 en el Hotel Sochagota de Paipa, con el auspicio del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional y organizado por el profesor CARLOS RESTREPO PIEDRAHITA de la Universidad Externado de Colombia<sup>2</sup>, y al cual asistieron<sup>3</sup> LUIS CARLOS SÁCHICA, JORGE MARIO GARCÍA LA GUARDIA, HÉCTOR GROS ESPIELL, JOSÉ LUIS CASCAJO CASTRO, JORGE CARPIZO, CÉSAR QUINTERO, JORGE TAPIAS VALDÉS, GERMÁN JOSÉ BIDART CAMPOS, JORGE REINALDO VANOSI, HUMBERTO QUIROGA LAVIÉ, PEDRO DE VEGA GARCÍA, DOMINGO GARCÍA BELAUNDE, HÉCTOR FIX ZAMUDIO, HUMBERTO LA ROCHE, J.A.C. GRANT, MAURO CAPPELLETTI, JOSÉ ALFONSO DA SILVA y LUIS PINTO FERREIRA, quienes firmaron una declaración, entre la que se consignó:

“Que la especificidad y complejidad de interpretación de las normas constitucionales requiere un órgano compuesto por juristas técnicamente capacitados con especial disposición intelectual y científica para comprender y dar contenido al sistema de valores y principios que inspiran los sistemas constitucionales democráticos. En este sentido, el caso de Colombia —donde se ha celebrado el coloquio— ofrece la posibilidad más inmediata para la creación en América Latina de una jurisdicción constitucional especializada y efectiva, es decir, con una Corte o Tribunal diferenciado de la Corte de Casación y del Consejo de Estado, dadas las circunstancias positivas que han figurado su ya larga evolución constitucional”.

Hoy, son muchos los que se han dedicado a esta tarea de difusión del derecho procesal constitucional desde que don NICETO ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO divulgara el nombre en los pueblos de origen español desde 1933, entre ellos, MAURO CAPPELLETTI, GERMÁN J. BIDART CAMPOS (fallecido en 2004), HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS, RUBÉN GONZÁLEZ VALLE, DOMINGO GARCÍA BELAUNDE, JOSÉ HUMBERTO NOGUEIRA ALCALÁ, GIANCARLO ROLLA, JAVIER HENAO HIDRÓN, ERNESTO REY

---

competencias, por ejemplo, para dirimir los recursos de inconstitucionalidad y las consultas de jueces y tribunales sobre la inconstitucionalidad de normas, a más de entender en “la validez del procedimiento y de la reforma constitucionales” (art. 182), atribución, esta última, de indudable avanzada en lo que hace a la judicialización de las *political questions*. SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, “Desafíos de la jurisdicción constitucional en América Latina”, en: revista electrónica *Foro constitucional iberoamericano*, # 8, octubre a diciembre de 2004, Instituto de Derecho Público Comparado de la Universidad Carlos III de Getafe - Madrid. <http://uc3m.es/uc3m/inst/MPG/JCI/revista>, pág. 1, consultada el 17 de febrero de 2005.

- 2 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, *Derecho procesal constitucional*, Editorial Temis, Bogotá, D.C., 2001, pág. IX.
- 3 MARTÍNEZ CABALLERO, ALEJANDRO, “Supremacía e interpretación constitucional”, en: *Constitución Política de 1991: visión latinoamericana*, Ediciones Rosaristas, Bogotá, D.C., 1993, pág. 124.

CANTOR, JOSÉ PALOMINO MANCHEGO, EDUARDO ESTEVA, EDUARDO FERRER MCGREGOR, ANÍBAL QUIROGA LEÓN, ÓSCAR PUCCINELI, ALFREDO GOZAINI, VÍCTOR BAZÁN, ERNESTO JORGE BLUME FORTINI, HUMBERTO LA ROCHE, ALLAN RANDOLPH BREWER-CARÍAS, ALFONSO NORIEGA, ELOY ESPINOSA-SALDAÑA Y BARRERA, BORIS BARRIOS GONZÁLEZ, FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO, JUAN CARLOS HITTERS, IVÁN ESCOBAR FORNOS, etc. y más recientemente MARÍA SOFÍA SAGÜÉS, GABRIELA ÁVALOS, SEBASTIÁN FRANCO, etc.

Algunos autores sostienen que el derecho procesal constitucional es una disciplina constitucional (por ejemplo, PETER HÄBERLE), otros afirman que es mixta (es el caso de NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS, que yo comparto), y otros más que la disciplina es netamente procesal como lo sostiene DOMINGO GARCÍA BELAUNDE<sup>4</sup>. Aunque en Brasil, MARCUS ORIONE GONÇALVES CORREIA, sostenga que es parte del proceso civil.

Don NICETO ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO<sup>5</sup>, estima que fue KELSEN quien sentó las bases del derecho procesal constitucional, que luego fue perfeccionada por CALAMANDREI y revitalizada por CAPPELLETTI, FIX-ZAMUDIO y GONZÁLEZ PÉREZ, entre otros.

Si bien es exacto que fue KELSEN el fundador de esta corriente, al crear la doctrina de la pirámide jurídica o normativa invertida, y al inspirar la de la jurisdicción constitucional concentrada, según don NICETO ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, no es menos cierto que, como lo señala SAGÜÉS<sup>6</sup>,

“los antecedentes remotos de la misma los podemos bucear en aquellas instituciones que tenían la finalidad de proteger la libertad y otras prerrogativas del hombre, como el *habeas corpus* y el amparo; algunas de ellas de muy vieja data”.

Precisamente, NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS, presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, ha dicho que,

“el auge del derecho procesal constitucional tiene también sus retos, como son el planteamiento de una mejor magistratura constitucional<sup>7</sup>, (en particular, idónea en espíritu

---

4 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, *op. cit.*, pág. 185.

5 Citado por: HITTERS, JUAN CARLOS, “El derecho procesal constitucional”, en: *Ius et Praxis*, Revista de la Universidad de Lima # 21-22, 1993, pág. 117.

6 Citado por: HITTERS, JUAN CARLOS, artículo citado, pág. 118.

7 SAGÜÉS dice que el juez constitucional debe trabajar con delicado equilibrio entre un desenvolvimiento dinámico y a la vez sensato de la Constitución, leal con el techo ideológico de la ley suprema, tratando de no verse atraído a aplicar la Constitución según su gusto o paladar, torciéndola de acuerdo con sus apetitos ideológicos y manipulándola *pro domo sua*, haciendo pasar, llegado el caso, gato por liebre constitucional, pág. 183.

constitucional y en derecho constitucional, profundamente independiente y equilibrada en sus pronunciamientos, previendo las consecuencias de sus decisiones) y la articulación de procesos constitucionales realmente operativos, lo que significa proveer los medios del caso”<sup>8</sup>.

Según nos comenta el profesor EDUARDO FERRER MACGREGOR POISSOT, en su estudio titulado “La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional (dimensión transnacional del derecho procesal constitucional)”<sup>9</sup>,

“en la segunda mitad del siglo pasado (XX) la atención de los juristas en el ámbito mundial se ha dirigido al estudio sistemático de los diversos instrumentos de control constitucional, lo que ha motivado el nacimiento de una nueva disciplina jurídica que comparte de las estructuras del derecho procesal y del constitucional, disciplinas que se venían estudiando de manera separada, cuyas íntimas conexiones e hilos conductores puso en evidencia el procesalista uruguayo EDUARDO JUAN COUTURE. A pesar de los debates<sup>10</sup> en cuanto a su denominación (justicia, jurisdicción, defensa, control de la constitucionalidad, etc.), existe una tendencia, que se ha venido acrecentando en los últimos años, en denominarla derecho procesal constitucional<sup>11</sup>, y bajo este título se

- 
- 8 SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *El desarrollo del derecho procesal constitucional: logros y obstáculos*. En: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución*, # 2, julio a diciembre de 2004. Editorial Porrúa, México, pág. 186.
- 9 FERRER MACGREGOR, EDUARDO (COORDINADOR), *Derecho procesal constitucional*, 4ª edición, Editorial Porrúa y Colegio de Secretarios de la Corte Suprema de la nación, México, 2003.
- 10 Al respecto, según MACGREGOR, resulta interesante el debate entre HÉCTOR FIX-ZAMUDIO (“Sobre el concepto y contenido del derecho procesal constitucional”, en *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 3, 1999, págs. 93-94) y DOMINGO GARCÍA BELAUNDE (“Sobre la jurisdicción constitucional”, en la obra colectiva *Sobre la jurisdicción constitucional* (compilador ANÍBAL QUIROGA LEÓN), Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 1990, pág. 33 y sigs.) El primero sostiene la necesidad de distinguir el “derecho procesal constitucional” —rama del derecho procesal— del “derecho constitucional procesal” —rama del derecho constitucional—, en tanto que el segundo afirma que tal distinción constituye un mero juego de palabras.
- 11 Cfr., entre otros, ELIZONDO GASPERÍN, MARÍA MARGARITA, “Derecho procesal constitucional”, en *Cuadernos procesales*, Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la UNAM, año 4, México, julio de 2000, núm. 8, págs. 4-15; GOZAÍNI, OSVALDO ALFREDO, *Derecho procesal constitucional*, Belgrano, Universidad de Belgrano, t. I, 1999; ídem, *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*, México, UNAM, 1995; ídem, “Derecho procesal constitucional, hoy: contenidos”, en *Ars Iuris*, Universidad Panamericana, núm. 10, 1993, págs. 161-172; ESCOBAR FORNOS, IVÁN, *Derecho procesal constitucional*, Managua, Hispamer, 1999; GONÇALVES CORREIA, MARCUS ORIONE, *Direito processual constitucional*, Editorial Saraiva, São Paulo, 1998; GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, *Derecho procesal constitucional*, estudio preliminar de GERARDO ETO CRUZ, TRUJILLO, Marsol, 1998; ídem, “De la jurisdicción constitucional al derecho procesal constitucional”, en *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, op. cit., núm. 3, págs. 121-156; FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR, “Sobre el concepto y contenido del derecho procesal constitucional”, en *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, op. cit., págs. 89-119; ídem, “Introducción al derecho procesal constitucional”, en *Memoria. El Colegio de México*, México, 1997, págs. 27- 84; RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, ELVITO A., *Derecho procesal constitucional*, Lima, Grijley, 1997; de este mismo autor, “Derecho procesal constitucional, hoy: contenidos”, en *Ars Iuris*, Universidad Panamericana, núm. 10, 1993, págs. 161-172; HERNÁNDEZ VALLE, *Derecho procesal constitucional*, San José, Juricentro, 1995; REY CANTOR, ERNESTO, *Introducción al*

enseña en la actualidad en diversas universidades de América Latina, existiendo institutos con el mismo nombre y una codificación específica en algunos países”,

por ejemplo, la ley nacional 7.135 de *jurisdicción constitucional* en Costa Rica (1989); el *Código Procesal Constitucional de la provincia de Tucumán*, en Argentina (1999) y el *Código de Procedimiento Constitucional* del Perú (2204), a lo que agregaríamos el decreto 2067 de 1991 en Colombia, que no abarca sino el procedimiento ante nuestra Corte Constitucional, ya que el derecho procesal constitucional colombiano, comprende otro gran número de procedimientos que más adelante citaré.

No obstante las afirmaciones de FERRER MACGREGOR, sobre la existencia de procedimientos constitucionales, que podrían identificarse con la existencia casi total de tribunales constitucionales en todo el continente americano, el maestro SAGÜÉS<sup>12</sup> nos dice que existen, por lo demás,

“situaciones de *hibernación* de tribunales constitucionales, como el de la provincia argentina de Tucumán (aunque ya posee su Código Procesal Constitucional), creado por la Constitución local de 1990 pero todavía no puesto en marcha; de *gestación* de un tribunal o sala constitucional (como son las iniciativas que al respecto existen en la República Dominicana, para crear una de estas últimas); o de *transformación institucional* de una Sala Constitucional en Tribunal Constitucional, según se ha propuesto para El Salvador. Chile, a su vez, presenta un supuesto de repotenciación de su Tribunal Constitucional, ya que varios proyectos de reforma constitucional procuran aumentar sus papeles y robustecer las competencias, en materia de control represivo de constitucionalidad.

A este listado corresponde añadir dos vivencias muy distintas: las de *rechazo* a la idea de programar una jurisdicción constitucional especializada (el caso más significativo puede ser el de Argentina, que salvo excepciones es fuertemente conservadora en mantener el esquema norteamericano original de *judicial review*, a más de los no tan infundados temores de pensar en un Tribunal Constitucional si la clase política no da fuertes señales de erigirlo como ente genuinamente independiente e imparcial), y las de

---

*derecho procesal constitucional*, Cali, Ed. Universidad Libre, 1994; BENDA, ERNST, y KLEIN, ECKART, *Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts*, 1991; SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, *Derecho procesal constitucional*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 4 tomos, 1988; HITTERS, JUAN CARLOS, “El derecho procesal constitucional”, en *Anales*, La Plata, núm. 30, 1987, págs. 109-185; PESTALOZZA, CHRISTIAN, *Verfassungsprozessrecht*, Munich, 1982; GONZÁLEZ PÉREZ, JESÚS, *Derecho procesal constitucional*, Madrid, Civitas, 1980.

12 SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, “Desafíos de la jurisdicción constitucional en América Latina”, en: revista electrónica *Foro Constitucional Iberoamericano*, # 8, octubre a diciembre de 2004, Instituto de Derecho Público Comparado de la Universidad Carlos III de Getafe - Madrid. <http://uc3m.es/uc3m/inst/MPG/ICI/revista>, pág. 3, consultada el 17 de febrero de 2005.

*mutación*, en el terreno de los hechos, de una Corte Suprema clásica en un cuasitribunal constitucional, cosa que se produce si ella restringe o abandona sus competencias generales tradicionales en áreas no constitucionales, y se ciñe (o intenta limitarse) a sus roles preferentemente de control de constitucionalidad. México podría ser un ejemplo de tal tránsito, así como, fundamentalmente *de facto*, los Estados Unidos...”.

De acuerdo con el concepto del profesor ERNESTO REY CANTOR<sup>13</sup> en su breviario “Derecho procesal constitucional - Derecho constitucional procesal - Derechos humanos procesales”, *el derecho procesal constitucional* es un conjunto de principios y normas jurídicas consagrados en la Constitución y la ley<sup>14</sup>, que regulan los “procesos constitucionales” y los “procedimientos constitucionales”, cualquiera que sean los órganos encargados de preservar con justicia la supremacía de la Constitución y la protección de los derechos humanos.

Otro profesor colombiano, JAVIER TOBO RODRÍGUEZ<sup>15</sup>, dice que,

“el derecho procesal constitucional, tiene por objeto estudiar las instituciones procesales establecidas por la propia Constitución, es decir aquellas reguladas directamente por la Carta y en las que se señalan los principios básicos del derecho procesal, como los de tipicidad, juez natural, debido proceso, favorabilidad, presunción de inocencia y derecho de defensa”.

JUAN CARLOS HITTERS<sup>16</sup>, ya citado,

“el derecho procesal constitucional se erige como el conjunto de preceptos que regulan el proceso constitucional; es decir, se ocupa de los engranajes adjetivos que hacen viables las garantías nacidas en los ordenamientos fundamentales”.

---

13 REY CANTOR, ERNESTO, “Derecho procesal constitucional - Derecho constitucional procesal - Derechos humanos procesales”, Ediciones Ciencia y Derecho, *Breviarios Jurídicos* # 9, Bogotá, D.C., 2001, pág. 19

14 *Lex est ratio summa, insita in natura, quae iubet ea quae facienda sunt, prohibetque contraria*, que para CICERÓN en *De legibus*, es la suprema razón, ínsita en la naturaleza, que ordena lo que debe ser hecho y prohíbe lo contrario. Para GAYO, *lex est, quod populos iubet atque constituit*, ley es lo que el pueblo ordena y establece. Por su parte, PAPIANIO recoge como definición: *Lex est commune praeceptum, virorum prudentium consultum, delictorum quae sponte vel ignorantia contrahuntur coercitio, communis rei publicae sponsio*, es decir, que la ley es el precepto común, el consejo de los hombres prudentes, la coerción de los delitos cometidos por propia voluntad o por ignorancia, la seguridad de la república común. Finalmente, para santo TOMÁS, la ley es una ordenación de la razón al bien común promulgada por aquel que gobierna la comunidad. *Lex est quaedam ordinario rationis ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet promulgata*.

15 TOBO RODRÍGUEZ, JAVIER, *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad*, 3ª edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, D.C., 2004, pág. 275.

16 HITTERS, JUAN CARLOS, artículo citado, pág. 118.

En otra acepción, el profesor RUBÉN HERNÁNDEZ VALLE<sup>17</sup>, dice que el derecho procesal constitucional, debe entenderse como aquella disciplina jurídica que estudia los instrumentos de la jurisdicción constitucional, es decir, la magistratura y los procesos constitucionales.

Mientras que PETER HÄBERLE, ya mencionado, dice que el derecho procesal constitucional es un “derecho constitucional concretizado” y en contraposición STERN dice que el derecho procesal constitucional debe permanecer dentro del ámbito del derecho procesal general, aun cuando debe reconocerse que la introducción y utilización de los principios y desarrollos de éste sólo son posibles si se toma en cuenta la singularidad y características propias de la jurisdicción constitucional.

De allí se deducen, según HERNÁNDEZ VALLE<sup>18</sup>, que es al legislador ordinario al que corresponde establecer las reglas del derecho procesal constitucional y no a los tribunales encargados de aplicar el derecho de la Constitución, al cual está incardinado.

El profesor GARCÍA BELAUNDE<sup>19</sup>, dice que para utilizar el derecho procesal constitucional, hay que saber derecho constitucional, lo cual, lamentablemente, no siempre ocurre... De ahí la dificultad en el estudio del derecho procesal constitucional, pues exige que los procesalistas conozcan algo de derecho procesal constitucional, y que los constitucionalistas, hagan lo propio con respecto al derecho procesal, lo cual, lamentablemente no es frecuente.

Incluso ha llegado a decirse que el derecho procesal constitucional involucra dos aspectos:

“por un lado, la existencia de un proceso, y por otro, la presencia de valores o instituciones constitucionales en juego”<sup>20</sup>.

El profesor EDUARDO FERRER MACGREGOR POISOT<sup>21</sup>, siguiendo las ideas del maestro HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, quien ha desarrollado su vez de manera notable el pensamiento de MAURO CAPPELETTI,

---

17 HERNÁNDEZ VALLE, RUBÉN, *Derecho procesal constitucional*, Editorial Juricentro, San José de Costa Rica, 1995, pág. 36.

18 HERNÁNDEZ VALLE, RUBÉN, *op. cit.*, pág. 90.

19 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, “El derecho procesal constitucional y su configuración jurídica”, en: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional —Proceso y Constitución—*, # 2, julio a diciembre de 2004, Editorial Porrúa, México, pág. 49.

20 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, artículo citado, pág. 53.

21 FERRER MACGREGOR, EDUARDO, *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación – Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, FUNDAP, México, 2002, págs. 52–53.

“el derecho procesal constitucional se divide para su estudio en cuatro sectores, a saber:

*Derecho procesal constitucional de las libertades*, comprende el estudio de aquellos instrumentos consagrados en los textos fundamentales para la protección de los derechos humanos.

*Derecho procesal constitucional orgánico*, que se encarga del análisis de los procesos y procedimientos para proteger las atribuciones y competencias constitucionales de los órganos de poder. *La jurisdicción constitucional orgánica está integrada por un control abstracto de las normas constitucionales, que pretende resolver conflictos entre los órganos del poder relacionados con el alcance de sus facultades y competencias, específicamente cuando se concretan en normas legales*<sup>22</sup>.

*Derecho procesal constitucional transnacional*, constituye un sector que adquiere cada día más dimensiones debido a la importancia creciente de los pactos y compromisos internacionales, y de la creación de tribunales supranacionales, algunos de los cuales, por el bloque de constitucionalidad, también se integran, para el caso de Colombia al ordenamiento interno.

*Derecho procesal constitucional local*, que comprende el estudio de los distintos instrumentos encaminados a proteger las normas y estatutos de las regiones o provincias”.

El mismo FERRER MACGREGOR<sup>23</sup> agrega que según FIX-ZAMUDIO, se requiere distinguir entre el “derecho procesal constitucional”, que corresponde a una rama del derecho procesal, y el “derecho constitucional procesal”, cuyo estudio se encuentra en el ámbito del derecho constitucional. El primero, tiene como objeto esencial el análisis de las garantías constitucionales, es decir, los instrumentos predominantemente procesales que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder. El segundo, examina las instituciones procesales previstas en la Constitución —jurisdicción, garantías judiciales y garantías de las partes—.

Además de estos aspectos, entre los que hay discusión, cabe indicar que el derecho procesal constitucional, como disciplina nueva, está integrado por tres componentes: la jurisdicción constitucional, los procesos constitucionales y la magistratura constitucional, según el *syllabus* de GARCÍA BELAÚNDE<sup>24</sup>.

---

22 TOBO RODRÍGUEZ, JAVIER, *op. cit.*, págs. 278-279.

23 FERRER MACGREGOR, EDUARDO, *op. cit.*, págs. 46-47.

24 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, libro citado de Temis, pág. 199.

## 1. LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Íntimamente ligado al concepto de derecho procesal constitucional está el de jurisdicción constitucional, pues se utilizó este último como sinónimo del primero hasta hace pocos años.

En efecto, esa sinonimia, hoy superada parcialmente, decía que dentro de la jurisdicción constitucional se analizan o estudian todos los conceptos que en rigor son propios del derecho procesal constitucional, y a su vez, éste absorbe sin inconveniente alguno los problemas del primero.

Mientras que GARCÍA BELAUNDE<sup>25</sup> acostumbra denominar jurisdicción constitucional, al

“conjunto de mecanismos procesales destinados a defender la Constitución, sea en su aspecto orgánico o en el dogmático. Dentro de ella, tienen destacada importancia el control constitucional de las leyes y la defensa de los derechos humanos”.

Más adelante dice que considerada en su sentido estricto, la jurisdicción constitucional es la capacidad de “decir” el derecho en materia constitucional.

SAGÜÉS definió la jurisdicción constitucional como:

“la actividad estatal de índole jurisdiccional, encargada de decidir en las cuestiones de materia constitucional”.

Esa cita la hace RUBÉN HERNÁNDEZ VALLE<sup>26</sup>, para expresar que el contenido de la jurisdicción constitucional, en consecuencia, será la magistratura constitucional, o sea los órganos encargados de ejercerla y los procesos constitucionales, es decir, los instrumentos procesales destinados a asegurar la supremacía constitucional.

Por eso,

“sólo puede hablarse de jurisdicción constitucional en sentido estricto, cuando existe un particular tipo de defensa de la Constitución de carácter jurisdiccional, que resuelve los conflictos políticos y sociales del más alto nivel de acuerdo con el derecho de la Constitución”.

---

25 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, libro citado de Temis, pág. 129.

26 HERNÁNDEZ VALLE, RUBÉN, *op. cit.*, págs. 33 y 55.

Para GARCÍA BELAUNDE<sup>27</sup>, ese particular tipo de defensa de la Constitución, que surge de la jurisdicción constitucional, debe abarcar varios temas y abarcar los sistemas históricos y mixtos, integrados por:

- el valor jurídico de la Constitución,
- el control y sus alcances,
- sistemas de control,
- la sentencia constitucional, y
- la interpretación constitucional.

El profesor FRANCISCO RUBIO LLORENTE<sup>28</sup>, dada la equívocidad de los términos, ha utilizado dos conceptos distintos para jurisdicción constitucional de acuerdo con las necesidades de cada trabajo. En ocasiones ha empleado un concepto que denomina subjetivo, o formal, entendiendo por jurisdicción constitucional,

“la que ejercen o desempeñan los tribunales así llamados, sea cual fuere la naturaleza de los asuntos cuya solución se les encomienda”.

Otro es el que RUBIO denomina concepto amplio, simple y teóricamente más sólido de la jurisdicción constitucional, entendiendo por tal,

“aquella que enjuicia toda la actividad del poder desde el punto de vista de la Constitución; la que tiene como función asegurar la constitucionalidad de la actividad del poder”.

Este concepto, en criterio de su autor, posee ventajas apreciables, pues engloba, como especies de un género común, todos los sistemas imaginables de la jurisdicción constitucional y, de la otra, permite apreciar claramente la diferencia existente entre aquellos sistemas que sólo pretenden asegurar la constitucionalidad del texto legal y aquellos otros que aspiran a garantizar también la constitucionalidad de la aplicación de la ley, con independencia de cual sea la vía escogida para hacer posible esa garantía.

La doctora MARÍA LUISA BALAGUER CALLEJÓN<sup>29</sup>, explica que la jurisdicción constitucional resulta necesaria

---

27 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, libro citado de Temis, pág. 200.

28 RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, en: RUBIO LLORENTE, FRANCISCO y JIMÉNEZ CAMPO, JAVIER, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Editorial McGraw-Hill – Colección Ciencias Jurídicas, Madrid, 1998, págs. 155-156.

29 BALAGUER CALLEJÓN, MARÍA LUISA, *La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria*, monografías Civitas, Editorial Civitas, Madrid, 1990, págs. 36-37.

“como instrumento de solución de conflictos entre el poder central y los poderes periféricos de un Estado políticamente descentralizado como el nuestro. Pero además, la jurisdicción constitucional se ha revelado extraordinariamente eficaz para corregir los abusos de las mayorías parlamentarias y para proteger a las minorías marginadas de la sociedad, cumpliendo una función correctora de las desigualdades, que lejos de agudizar polémicas en cuanto a rigorismos teóricos, lo que hace paulatinamente es ir mitigando la polémica inicial en torno a su legitimidad y eficacia. En cualquier caso, se trata de reconducir la actividad de los diversos poderes públicos a los límites constitucionales. Respecto de su naturaleza, la doctrina quizá más extendida y en cualquier caso, la que parece más razonable es la que considera al Tribunal Constitucional como un órgano jurídico-político. Lo es al menos por la naturaleza de las normas que utiliza como parámetro del control de constitucionalidad. Lo es también por cuanto se caracteriza por ser a la vez un órgano constitucional y un órgano jurisdiccional”.

Para el catedrático PABLO PÉREZ TREMPs<sup>30</sup>, la justicia constitucional, como la concibe,

“es el conjunto de técnicas tendentes a garantizar e interpretar la Constitución mediante mecanismos jurisdiccionales, sean éstos los que sean”.

El profesor GABRIEL MARIO MORA RESTREPO<sup>31</sup>, por su parte dice que,

“...en Colombia, y en general en otros países de tradición jurídica más cercana a los cánones del derecho continental europeo (principalmente de origen civilista-francés), la justicia constitucional es, en rigor, de aparición reciente, fundamentalmente por el surgimiento de un control constitucional fuerte —aparición de tribunales especializados y/o de acciones y garantías específicas de protección de derechos fundamentales—...”.

Agrega MORA RESTREPO en otro escrito<sup>32</sup>,

“(B)aste con repasar la buena cantidad de literatura especializada y, además, la producción diaria de información noticiosa para comprobar el estado de perplejidad que suelen suscitar las decisiones de los jueces constitucionales en todo el mundo. Claro está, este

---

30 PÉREZ TREMPs, PABLO, “La justicia constitucional en la actualidad. Especial referencia a América Latina”, en: *Foro Constitucional Iberoamericano* # 2, Instituto de Derecho Público Comparado – Universidad Carlos III de Madrid – Getafe, en: <http://uc3m.es/uc3m/inst/MPG/JCI/revista>, pág. 2, consultada febrero 18 de 2005.

31 MORA RESTREPO, GABRIEL MARIO, en colaboración de: ÁLVARO GALÁN FIGUEROA, OMAR HERNÁNDEZ HUSSEIN, JESSICA MARULANDA JIMÉNEZ, MICHELLE PALMARINY PEÑARANDA, CÉSAR REY MORENO y MARÍA JULIANA VALDIVIESO VILLAMIZAR, *Criterios de justificación racional utilizados por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos en casos de interpretación constitucional sobre derechos fundamentales*, inédito, Universidad de La Sabana, Chía, 2005, pág. 1.

32 MORA RESTREPO, GABRIEL, *Razonamiento jurídico e interpretación constitucional. —Elementos de justificación en la interpretación constitucional—*, inédito, Mimeo, S.F., pág. 2.

panorama no es, en todos los casos, tan oscuro. Los jueces constitucionales también aciertan y también llevan a cabo una buena labor en su tarea de cuidar la Constitución. No son pocas las veces en que las decisiones emanadas de los tribunales constitucionales aparecen ante los ojos de la sociedad como la forma más idónea y eficaz para garantizar los derechos fundamentales de las personas, ni son pocas, por cierto, sus decisiones correctoras de los tantos desvíos y abusos en que incurrir algunos funcionarios públicos. Al fin de cuentas es altamente significativo que existan jueces especializados que tengan como misión el cuidado de la Constitución. Los hechos que suscitan la perplejidad, por supuesto, no son de este estilo, sino más bien de este otro: ¿quién cuida a los jueces constitucionales en sus desaciertos?<sup>33</sup>”.

En Perú, el profesor ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA<sup>34</sup> complementa este tema con su muy concreto estudio titulado *Reflexiones en torno a la jurisdicción constitucional en el derecho comparado*, en el cual se refiere a la capital relevancia en la actuación de aquellos a quienes compete realizar las labores de control de constitucionalidad.

En definitiva como lo sugiere el maestro SAGÜÉS, la jurisdicción constitucional latinoamericana va superando lo que podríamos llamar el *test* de aceptación.

## 2. EL PROCESO CONSTITUCIONAL

REY CANTOR<sup>35</sup> define el proceso constitucional como un conjunto de actos procesales coordinados entre sí, provenientes del juez constitucional competente (en ejercicio de jurisdicción constitucional), o de las partes, cuyo objeto es la defensa de la supremacía de la Constitución o la protección de los derechos humanos.

El profesor OSVALDO ALFREDO GOZAÍNI<sup>36</sup>, por su parte define los procesos constitucionales como las distintas formas adjetivas destinadas a respaldar las garantías fundamentales y demás derechos del hombre, dándoles un cauce adecuado y posiblemente para la tutela, protección y fomento de ellos.

---

33 El profesor GABRIEL MORA RESTREPO, en su texto *Razonamiento jurídico e interpretación constitucional. Elementos de justificación en la interpretación constitucional*, pág. 2, dice: “La frase proviene de SIMÓN, DIETER, *La independencia del juez*”, *op. cit.*, pág. 173: “El tribunal constitucional cuida de la Constitución, mas ¿quién cuida del tribunal constitucional?”. Sin embargo, he de aclarar que esa expresión fue acuñada originalmente en Roma por JUVENAL cuando expresó “¿Quién controla a los que nos controlan?”, *Sed quis custodiet ipsos custodes?*

34 ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, ELOY, *Jurisdicción constitucional, impartición de justicia y debido proceso*, Ara Editores, Lima, 2003, págs. 45 a 61.

35 REY CANTOR, ERNESTO, *op. cit.*, pág. 88.

36 REY CANTOR, ERNESTO, *op. cit.*, pág. 51.

Finalmente, el maestro NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS<sup>37</sup> define el proceso constitucional, según la doctrina material, en los siguientes términos:

“Para ella, los procesos constitucionales se ocupan sustancialmente de tutelar el principio de supremacía constitucional (meta principal) y de proteger los derechos públicos subjetivos. Están comprendidos en tal esfera, por ende, los recursos, acciones de amparo, *habeas corpus*, inconstitucionalidad, exequibilidad, recurso extraordinario, etc. No importa dónde y ante quién se diligencien (jurisdicción judicial, administrativa, ordinaria, especializada, etc.). También podría incluir los procedimientos constitucionales de destitución de autoridades públicas (juicio político, *recall*, exclusión de las cámaras), los de solución de conflictos de poderes y de dilucidación de otros asuntos gubernativos de competencia. En sentido amplio, pues, se entenderá por proceso constitucional un conjunto de actos relacionados entre sí y de índole teleológica, realizados por o ante la magistratura constitucional, y que permite desarrollar la actividad jurisdiccional constitucional”.

En el proceso constitucional se tutelan dos bienes jurídicos diferentes: los derechos fundamentales de los ciudadanos y el principio de supremacía constitucional. De ahí la existencia de diversos tipos de procesos, los cuales responden a necesidades diversas y dentro de los que encontramos los siguientes en el ordenamiento colombiano:

El proceso constitucional propiamente dicho, artículos 239 y siguientes del Estatuto Superior y decreto 2067 de 1991, entre los que se encuentran:

- a. Demandas promovidas por los ciudadanos contra actos reformativos de la Constitución, por vicios de procedimiento en su formación, (art. 241, ord. 1°).
- b. Demandas contra la constitucionalidad de la ley por medio de la cual se convoca un referendo o una asamblea nacional constituyente, las dos, con el propósito de enmendar la Constitución, (art. 241, ord. 2°).
- c. Las demandas en contra de la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional, (art. 241, ord. 3°).
- d. Las demandas ordinarias contra la constitucionalidad de las leyes, (art. 241, ord. 4°).

---

37 Citado por REY CANTOR, ERNESTO, *op. cit.*, págs. 52-53.

- e. Los procesos que se siguen con ocasión de las demandas de inconstitucionalidad presentadas por los ciudadanos en contra de los decretos con fuerza de ley, y dictados por el gobierno nacional con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, (art. 241, ord. 5°).
- f. La revisión oficiosa de la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el gobierno nacional con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución, (art. 241, ord. 7°).
- g. La revisión de la constitucionalidad de las objeciones presidenciales cuando los proyectos de ley sean objetados como inconstitucionales, (art. 241, ord. 8°).
- h. La revisión oficiosa de la constitucionalidad de los proyectos de ley estatutaria, (art. 241, ord. 8°).
- i. La revisión oficiosa de la constitucionalidad de los tratados públicos internacionales y de las leyes que los aprueben, (art. 241, ord. 10).

La acción de tutela, artículo 86 Superior, decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000.

La acción de cumplimiento, artículo 87 Superior, Ley 393 de 1997.

Las acciones populares y de grupo, artículo 88 Superior, Ley 472 de 1998.

Las acciones en pro del orden jurídico, artículo 89 Superior.

La acción de repetición, artículo 90 Superior, Ley 678 de 2001.

El *habeas corpus*, artículo 28 Superior.

Protección del *habeas data*, artículo 15 Superior.

Excepción de inconstitucionalidad, artículo 4 Superior.

Pérdida de investidura, artículo 184 Superior y Ley 144 de 1994.

Revocatoria del mandato, artículo 40 Superior.

Derecho de petición e insistencia ante las autoridades, artículos 23 y 74 Superior, ley 57.

Procesos del Contralor General de la República, artículo 267 Superior.

Excusas para comparecer ante el Congreso de la República, artículos 137 y 241 # 6 Superior y artículo 47 del decreto 2067 de 1991.

La moción de censura, artículos 135, 141 y 183 Superior.

Juzgamiento del Presidente de la República y de los funcionarios con fuero constitucional, leyes 5 de 1992 y 273 de 1996.

De ese listado que he elaborado, tal vez arbitrariamente, se deduce una razón de existencia de esos procesos, que se resume en lo que ya expresó nuestra Corte Constitucional,

“el sentido y el propósito de los procesos de constitucionalidad no es otro distinto de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución<sup>38</sup>.

Finalmente, del análisis de nuestra lista de procesos, ha de tenerse muy en cuenta que el derecho procesal constitucional se maneja con frecuencia con normas de principio (son las constitucionales), por oposición a las normas comunes, y es allí donde el juez ha de tener muy presente la supremacía de la Carta y la integración del bloque de constitucionalidad como desafío para fallar.

### **3. LA MAGISTRATURA CONSTITUCIONAL**

Es la que se encuentra integrada por el órgano u órganos de la jurisdicción constitucional, aun cuando GARCÍA BELAUNDE<sup>39</sup> diga que es una terminología débil usar el de órganos constitucionales.

Precisamente,

“el concepto de órgano constitucional, pese a su arraigo en el derecho público, ofrece, sin embargo, perfiles no el todo pacíficos. Sin entrar en debates académicos, los órganos constitucionales pueden definirse como aquellos que son elemento necesario e indefectible de un determinado Estado, participando, en cuanto tales, de forma inmediata y decisiva, en la formación de la voluntad estatal, de suerte que su desaparición o transformación radical implicaría un cambio en la estructura misma del Estado. Estos órganos, por su significada relevancia, son establecidos y configurados directamente por la Constitución, que determina su composición, el modo y forma de elección de sus miembros, su estatus institucional y su haz de competencias. Además, ocupan una posición de supremacía y gozan de independencia recíproca. Para asegurar esa independencia, los órganos constitucionales cuentan con un ámbito propio de autonomía funcional constitucionalmente garantizado, que incluye el reconocimiento de una potestad de organización interna (en la que se comprende la de dictar reglamentos de organización), de autonomía financiera (que se concreta en que su presupuesto es elaborado por el propio órgano y se incluye en una sección propia aparte de los

---

38 Corte Constitucional, sentencia C-113 de 2000, MP Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

39 GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, libro citado de Temis, pág. 21.

presupuestos generales del Estado) y de un estatus singularizado de los titulares del órgano”<sup>40</sup>.

EDUARDO JUAN COUTURE<sup>41</sup>, dice que,

“en sentido estricto, incluye el concepto de jurisdicción, entendida como aquella función pública a cargo de órganos estatales con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto o juicio, se determina el derecho de las partes, con el fin de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídico-constitucional, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”.

En cuanto a los órganos, o magistratura encargada de la ejecución del derecho procesal constitucional, cada país determina su modelo, por lo que no puede hablarse de un solo sistema. En esta magistratura constitucional, cabría hablar de la naturaleza del tribunal, sala o corte constitucional, de acuerdo con la siguiente clasificación del profesor EDUARDO FERRER MACGREGOR<sup>42</sup>:

“Desde una perspectiva formal, que corresponde a la concepción tradicional, es aquel órgano creado para conocer especial y exclusivamente de los conflictos constitucionales, situado fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos. Conforme a esta concepción, las cortes o tribunales supremos pueden ser jurisdicciones constitucionales pero no son, en estricto sentido, tribunales constitucionales. Esta noción se identifica fundamentalmente con el modelo europeo de tribunal constitucional,

según LUIS FAVORES, citado por FERRER.

“Una noción moderna y más amplia que corresponde a su enfoque material, entiende por tribunal constitucional al órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que posee la función esencial o exclusiva de establecer la interpretación final de las disposiciones de carácter fundamental”.

De acuerdo con FIX ZAMUDIO, al que también recurre FERRER, es este el modelo de varias cortes o tribunales constitucionales de América Latina.

---

40 CAAMAÑO RODRÍGUEZ, FRANCISCO; GÓMEZ MONTORO, ÁNGEL; MEDINA GUERRERO, MANUEL; REQUEJO PAGÉS, JUAN LUIS, *Jurisdicción y procesos constitucionales*, Colección Elementos - Ciencias Jurídicas, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 2000, pág. 2.

41 Citado por HERNÁNDEZ VALLE, RUBÉN, *op. cit.*, pág. 36.

42 FERRER MACGREGOR, EDUARDO, *op. cit.*, págs. 55-56.

“Aunque cíclicamente reaparezca la polémica sobre la naturaleza de los tribunales constitucionales, y siendo cierto que no deben ignorarse las peculiaridades de la labor que desarrollan, en la actualidad no puede negarse su carácter propiamente constitucional. Sabido es que sus miembros son designados por órganos eminentemente políticos y que algunas de sus decisiones pueden tener importantes repercusiones políticas. Sin embargo, no por ello dejan de ser un verdadero tribunal que resuelve conforme a derecho las controversias que jurídicamente le son formuladas”<sup>43</sup>.

La magistratura constitucional, por lo que respecta a su organización, no puede reducirse a un solo modelo y, centrándonos en lo relativo a la posición institucional del órgano encargado de la justicia constitucional y de integrar su magistratura, al decir del profesor PÉREZ TREMPs<sup>44</sup>,

“...en América Latina pueden identificarse tres sistemas organizativos de la justicia constitucional:

- Sistema de tribunal constitucional *ad hoc*. En varios países existe un tribunal constitucional que ostenta, en monopolio o no, la justicia constitucional, pero que se sitúa fuera del poder judicial, como órgano no sólo especializado sino también especial. Es el caso de Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala o Perú.
- Sistema de órgano dentro del poder judicial. En otros países, se mantiene también el principio de que el órgano encargado de la justicia constitucional sea un órgano especializado, pero éste se inserta en el seno del propio poder judicial. Así sucede, además de en El Salvador, en Costa Rica, Nicaragua, Paraguay o Venezuela, grupo al que acaba de incorporarse Honduras.
- Sistema de atribución de la justicia constitucional a órganos no especializados. Un tercer grupo es el de los países en los que la justicia constitucional se “confunde” funcional e institucionalmente con la justicia ordinaria; tal es el caso de Argentina, Brasil, México, Panamá, República Dominicana o Uruguay.

Existen múltiples variaciones entre unos y otros sistemas o modelos de justicia constitucional por lo que se refiere a sus competencias. De igual forma, por sus pronunciamientos, de ahí que me parezca muy pertinente citar al profesor argentino ALFONSO SANTIAGO (hijo)<sup>45</sup>, sobre la base de dos criterios:

---

43 CAAMAÑO RODRÍGUEZ, FRANCISCO; GÓMEZ MONTORO, ÁNGEL; MEDINA GUERRERO, MANUEL; REQUEJO PAGÉS, JUAN LUIS, *op. cit.*, pág. 4.

44 PÉREZ TREMPs, PABLO, artículo citado, pág. 4.

45 SANTIAGO (hijo), ALFONSO, “Los modelos institucionales de Corte Suprema”, en: SANTIAGO (hijo), ALFONSO y ÁLVAREZ, FERNANDO, *Función política de la Corte Suprema. Obra en homenaje a Julio Oyhanarte*, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma y Facultad de Derecho de la Universidad Austral, Buenos Aires, 2000, pág. 43.

1. Considerando la relación institucional que tiene la Corte... con los poderes políticos, pueden distinguirse tres supuestos:
  - a. Corte adicta: carece de independencia real con relación a los otros poderes del gobierno;
  - b. Corte independiente: goza de genuina independencia y capacidad de decisión, siendo plenamente consciente de ello, y
  - c. Corte hostil: está enfrentada con los poderes políticos.
  
2. Teniendo en cuenta la intensidad con que la Corte... ejercita la función de control, cabe distinguir otros tres supuestos:
  - a. Corte permisiva: es la que, por el motivo que sea, no ejerce su función de control;
  - b. Corte moderadora: se verifica cuando ella ejercita adecuada y acotadamente su función de control político, y
  - c. Corte activista: es la que sobrepasando la función de control, asume la iniciativa política.

ALFONSO SANTIAGO, vinculando los modelos de Corte adicta con los de Corte permisiva y el de Corte independiente con el de Corte moderadora, crea finalmente cuatro modelos institucionales, de los cuales omitimos la explicación extensa de este autor, para considerar que en cierta forma, la Corte Constitucional colombiana se adapta al último sistema en lo que se refiere a esa judicialización de la Constitución, e incluso en cuanto a la creación de situaciones anómicas. Esos modelos de SANTIAGO, se resumen así:

- a. “La Corte permisiva. Es la que no realiza su función de control político o lo ejerce muy tímida y parcialmente. Hay, por tanto, un mal cumplimiento del *rol* institucional asignado a la Corte... en el sistema político.
  
- b. La Corte moderadora. Pensemos que son cuatro los elementos principales que caracterizan a una Corte moderadora: su independencia, la clara conciencia de su misión institucional, la autolimitación para respetar debidamente el ámbito de competencia de los poderes políticos y, por último, el acierto de sus decisiones.
  
- c. La Corte hostil. Es la que en el ejercicio de su función de control aparece abiertamente enfrentada a los poderes políticos. No se trata de un conflicto circunstancial, sino de un enfrentamiento permanente que imposibilita el ejercicio de la función gubernamental en temas clave del quehacer político.

d. La Corte activista. El término “activismo judicial” es bastante impreciso y susceptible de ser utilizado con muy diversos sentidos y alcances. En general, hace referencia a un poder judicial con una actitud de *protagonismo institucional*”, (bastardilla fuera de texto).

Finalmente, nos corresponde afirmar que un sistema de justicia y de magistratura constitucional, comporta unos riesgos para el funcionamiento adecuado del sistema jurídico-político, ya que los pronunciamientos que de la Corte o de los tribunales constitucionales se desprenden muchas consecuencias de todo tipo, aunque éstas presenten perfiles propios en distintos ordenamientos. Esos riesgos son resumidos por PABLO PÉREZ TREMPs<sup>46</sup> en las siguientes tres modalidades:

- En primer lugar, una justicia constitucional, por definición, comporta un riesgo de politización dada la trascendencia y la naturaleza de los asuntos que a menudo resuelve, por más que esa resolución deba someterse siempre a cánones jurídicos.
- En segundo lugar, y en estrecha relación con lo anterior, la existencia de la justicia constitucional lleva aparejado un cierto peligro de que ésta invada los ámbitos de actuación de los tradicionales poderes del Estado, y tanto del ejecutivo, como del legislativo, o del judicial.
- En tercer lugar, y situándonos en otro orden de las cosas, la existencia de la justicia constitucional especializada tiene también el riesgo de una sobrecarga de trabajo de ésta. Ello es lógico si se atiende a la posición central que la constitución ocupa en el ordenamiento, y a la que ya se ha hecho referencia, y la práctica de la mayor parte de los países así lo pone de manifiesto”.

Como nueva rama del derecho, el derecho procesal constitucional está aún por desarrollarse y llamado a grandes menesteres en la debida aplicación de justicia<sup>47</sup> y en el derecho público, por eso, esta aproximación a una nueva rama, nos acerca un poco más a otro aspecto por debatir: el nacimiento de la “cultura constitucional”.

---

46 PÉREZ TREMPs, PABLO, artículo citado, págs. 7-8.

47 *Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*, recogida así por ULPiano en el *Digesto*, la justicia es la constante y permanente voluntad de dar a cada cual lo suyo.

**BIBLIOGRAFÍA**

- BALAGUER CALLEJÓN, MARÍA LUISA, *La interpretación de la Constitución por la jurisdicción ordinaria*, Monografías Civitas, Editorial Civitas, Madrid, 1990.
- CAAMAÑO RODRÍGUEZ, FRANCISCO; GÓMEZ MONTORO, ÁNGEL; MEDINA GUERRERO, MANUEL; REQUEJO PAGÉS, JUAN LUIS, *Jurisdicción y procesos constitucionales*, Colección Elementos - Ciencias Jurídicas. Editorial McGraw-Hill, Madrid, 2000.
- Corte Constitucional, sentencia C-113 de 2000, MP Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.
- ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, ELOY, *Jurisdicción constitucional, impartición de justicia y debido proceso*, Ara Editores, Lima, 2003.
- FERRER MACGREGOR, EDUARDO (coordinador), *Derecho procesal constitucional*, 4ª edición, Editorial Porrúa y Colegio de Secretarios de la Corte Suprema de la Nación, México, 2003.
- FERRER MACGREGOR, EDUARDO, *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación – Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, FUNDAP, México, 2002.
- GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, *Derecho procesal constitucional*, Editorial Temis, Bogotá, D.C., 2001.
- GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, “El derecho procesal constitucional y su configuración jurídica”, en: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional –Proceso y Constitución-*, # 2, julio a diciembre de 2004, Editorial Porrúa, México.
- HERNÁNDEZ VALLE, RUBÉN, *Derecho procesal constitucional*, Editorial Juricentro, San José de Costa Rica, 1995.
- HITTERS, JUAN CARLOS, “El derecho procesal constitucional”, en: *Ius et Praxis*, revista de la Universidad de Lima # 21-22, 1993.
- MARTÍNEZ CABALLERO, ALEJANDRO, “Supremacía e interpretación constitucional”, en: *Constitución Política de 1991: visión latinoamericana*, Ediciones Rosaristas, Bogotá, D.C., 1993.
- MORA RESTREPO, GABRIEL MARIO, en colaboración de: ÁLVARO GALÁN FIGUEROA, OMAR HERNÁNDEZ HUSSEIN, JESSICA MARULANDA JIMÉNEZ, MICHELLE PALMARINY PEÑARANDA, CÉSAR REY MORENO y MARÍA JULIANA VALDIVIESO VILLAMIZAR, *Criterios de justificación racional utilizados por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos en casos de interpretación constitucional sobre derechos fundamentales*, inédito, Universidad de La Sabana, Chía, 2005.
- MORA RESTREPO, GABRIEL, *Razonamiento jurídico e interpretación constitucional. -Elementos de justificación en la interpretación constitucional-*, inédito, Mimeo, S.F.
- PÉREZ TREMPES, PABLO, “La justicia constitucional en la actualidad. Especial referencia a América Latina”, en: *Foro Constitucional Iberoamericano # 2*, Instituto de Derecho Público Comparado – Universidad Carlos III de Madrid – Getafe, en: <http://uc3m.es/uc3m/inst/MPG/JCI/revista>, pág. 2, consultada febrero 18 de 2005.

REY CANTOR, ERNESTO, “Derecho procesal constitucional - Derecho constitucional procesal - Derechos humanos procesales”, Ediciones Ciencia y Derecho, *Breviarios Jurídicos* # 9, Bogotá, D.C., 2001.

RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, en: RUBIO LLORENTE, FRANCISCO y JIMÉNEZ CAMPO, JAVIER, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Editorial McGraw-Hill – Colección Ciencias Jurídicas, Madrid, 1998.

SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, “Desafíos de la jurisdicción constitucional en América Latina”, en: revista electrónica *Foro Constitucional Iberoamericano*, # 8, octubre a diciembre de 2004. Instituto de Derecho Público Comparado de la Universidad Carlos III de Getafe – Madrid, <http://uc3m.es/uc3m/inst/MPG/JCI/revista>, pág. 1, consultada el 17 de febrero de 2005.

SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, “El desarrollo del derecho procesal constitucional: logros y obstáculos”, en: *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución*, # 2, julio a diciembre de 2004. Editorial Porrúa, México.

SANTIAGO (hijo), ALFONSO, “Los modelos institucionales de Corte Suprema”, en: SANTIAGO (hijo), ALFONSO y ÁLVAREZ, FERNANDO, *Función política de la Corte Suprema. Obra en homenaje a Julio Oyhanarte*, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma y Facultad de Derecho de la Universidad Austral, Buenos Aires, 2000.

TOBO RODRÍGUEZ, JAVIER, *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad*, 3ª edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, D.C., 2004.