

PRÓLOGO

Este libro de Leonardo García Jaramillo expone algunos de los temas más importantes de la teoría constitucional de nuestros días. Pero no lo hace desde el abstracto mundo de las ideas solamente, sino mirando con atención y detalle a nuestra complicada realidad latinoamericana.

Nuestro autor parte de una experiencia constitucional que es con toda probabilidad, la más rica de la región en las últimas décadas: la de su natal Colombia, que en medio de un momento convulso de su historia, en pleno asedio de las guerrillas y el narcotráfico, decide renovar por completo su marco constitucional y darse a la tarea de reconstruir al país con base en el llamado “nuevo derecho”.

La Constitución colombiana de 1991 es emblemática y ejemplar por muchas razones, pero quisiera señalar dos que me parecen especialmente importantes. Por un lado se trata de un texto bien redactado, con una gran sistemática, que recoge muchos de los grandes avances del constitucionalismo moderno, en parte tomados de las experiencias de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 y de la Constitución española de 1978. No es casual lo anterior si consideramos que varias universidades colombianas tuvieron el acierto de enviar año tras año desde la década de 1980 a los mejores estudiantes de derecho a hacer estudios de posgrado en las más prestigiosas universidades alemanas y españolas.

Por otro lado, lo llamativo de la Constitución de 1991 que la vuelve única en nuestro mapa subcontinental es la aplicación que de ella ha hecho la Corte Constitucional. García Jaramillo lo pone de manifiesto en varias partes de su texto; pero quisiera sugerir al lector que se detuviera especialmente en el contenido del cuarto capítulo de la obra que tiene entre las manos, donde se expone el desarrollo jurisprudencial del tema, ciertamente complejo y novedoso, del “estado de cosas inconstitucional”.

Dicha tendencia jurisprudencial (que hasta donde mi información alcanza no cuenta con antecedentes en ningún otro país de América Latina ni se ha replicado por alguna otra jurisdicción constitucional) pone de manifiesto el profundo quiebre que existe en Colombia —pero no solamente allí— entre los mandatos constitucionales y la realidad que vivimos y sufrimos cada día.

Obviamente, como el propio García Jaramillo lo expone con magistral agudeza, el hecho de que la Corte se haya aventurado por la senda del “estado de cosas inconstitucionales” supone que la parte dispositiva de sus sentencias está mucho más nutrida y es mucho más compleja respecto de lo que se suele observar en la práctica de otras jurisdicciones constitucionales. Y supone también que con ese tipo de sentencias se vuelve borrosa o al menos algo tenue la frontera entre función judicial y función en el proceso de formación de las políticas públicas.

El libro aborda un importante elemento del derecho constitucional colombiano, que representa una valiosa novedad para el constitucionalismo latinoamericano y sus cambios paradigmáticos durante las últimas tres décadas. La Corte Constitucional ha instaurado una serie de estándares de constitucionalidad frente al Congreso, que en el libro se analizan respecto de aquellos relacionados con el vicio por elusión deliberativa; es decir, la vulneración a las normas que regulan el procedimiento parlamentario de leyes y reformas constitucionales. En la construcción de los estándares, que se identifican en el sexto capítulo, la Corte no ha amparado de manera formalista la normativa reglamentaria, sino que su enfoque se ha dirigido hacia los derechos y principios de rango constitucional que resguarda dicha normativa.

A juicio del autor, esta articulación entre la normativa legal y reglamentaria, y la principalística y la doctrina constitucional, permite afirmar que el constitucionalismo colombiano de 1991 adoptó un ideal deliberativo de la democracia. Como todo modelo normativo, este ideal no describe cómo funcionan las cosas en realidad, sino que prescribe cómo deben ser. De la democracia deliberativa interesa en este punto sobre todo su justificación epistémica, toda vez que el procedimiento democrático deliberativo es respetuoso de determinados valores sustantivos, y es por tanto adecuado epistémicamente para producir buenos resultados. El valor epistémico de la democracia deliberativa radica en que comporta un procedimiento político que ofrece mayores garantías para la justicia o corrección sustantiva de sus resultados.

Los estándares de constitucionalidad por elusión deliberativa demuestran que a partir del margen de acción del legislador la Corte ampara las disposiciones constitucionales, directamente o a partir de su resguardo por parte de la normativa reglamentaria, en vez de exigirle al Congreso cierto tipo de debate o un contenido particular del mismo. Los estándares construyen una dogmática constitucional del procedimiento parlamentario en cuya fundamentación la Corte incorporó las disposiciones constitucionales, las leyes y los reglamentos —insumo básico de cualquier tribunal—, pero

también una concepción teórica sobre los elementos formales y materiales de una democracia, y una teoría constitucional garantista de los derechos de las minorías políticas y del principio democrático.

En lo personal, admiro profundamente la tarea realizada por la Corte Constitucional, por la que han pasado algunos de los mejores juristas de toda América Latina a lo largo de sus distintas integraciones. Admiro su capacidad de innovación, el hecho de que se hayan atrevido a ir más allá de lo que su tarea, como jueces, les demandaba, y que se involucraran en la protección efectiva de los derechos fundamentales; que se hayan sacudido visiones formalistas de antigua raigambre, y que abrieran su pensamiento hacia el neoconstitucionalismo, el garantismo y otros enfoques modernos del derecho (incluyendo las concepciones deliberativas, como explica García Jaramillo).

En toda América Latina se sigue con atención lo que hace la Corte Constitucional colombiana. Sus sentencias son leídas por cientos o acaso miles de abogados y estudiantes de derecho; muchas de ellas son citadas con frecuencia para orientar el punto de vista de tribunales de otros países (incluyendo el caso de México, en donde dichas sentencias aparecen referidas en varios pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, especialmente en las que han sido redactadas por las ponencias con más alto grado de conocimiento del derecho comparado y con mayor compromiso hacia la defensa de los derechos fundamentales).

La Corte Constitucional ha impactado no solamente en el mundo jurídico y en la forma de entender los derechos fundamentales y la organización de los poderes, sino también en la cultura política general del pueblo colombiano. Hace unos años estuve durante una semana en Bogotá para atender una invitación que me permitió dar clase de posgrado en una de sus prestigiosas universidades. Durante esos días aproveché una tarde libre para visitar un museo, y al regresar al hotel tomé un taxi. El taxista iba escuchando un programa de radio donde los locutores analizaban una sentencia de la Corte Constitucional sobre el tema de los desplazados. El taxista mostró verdadero interés en la discusión, de modo que no le dije nada.

A los pocos minutos comenzamos a conversar: “¿Qué le parece, señor, lo que estos magistrados están haciendo? Tenemos mucha suerte de que todavía esté en la Corte el magistrado Zutano y el magistrado Perengano, si no ¿imagínese lo que harían los otros, todos del lado del gobierno? No es posible que piensen que no nos damos cuenta. Pero con esta sentencia, ahora sí no habrá vuelta atrás. Ahora sí el gobierno tendrá que tomar medidas y tendrá que darse cuenta de que no puede seguir como hasta ahora. Es que no es posible que nos quieran seguir engañando. Pero por suerte tenemos

esos magistrados y esa Corte, que los pone en su lugar y les dice las cosas como son, aunque no le guste al presidente”... , y así sucesivamente durante los veinte minutos que duró el trayecto.

No quise decirle que yo era abogado y que mi campo de especialidad era precisamente el derecho constitucional; tampoco le dije que alguno de los magistrados de los que tan elocuentemente se expresaba era amigo mío. Lo que me sorprendió fue que se sabía los nombres de los magistrados y que además los podía ubicar en una determinada filosofía judicial: me dijo que algunos eran progresistas y que otros estaban más del lado de los conservadores. Me quedé verdaderamente sorprendido por su conocimiento del trabajo de la Corte. O se trataba de un estudiante de doctorado que para completar su ingreso hacía el turno vespertino de taxista, o verdaderamente estaba presenciando el impacto real que puede tener la justicia constitucional cuando los jueces deciden tomarse en serio su trabajo. Creo que estaba atestiguando lo segundo.

Ese día pensé si una escena así habría podido darse en algún otro país de América Latina. Me parece que no. No puedo imaginar a un taxista mexicano recitando el nombre de los ministros de la Suprema Corte y clasificando al ministro X como garantista, al ministro Y como retrógrado conservador o al Ministro Z como acomodaticio defensor de intereses inabundables.

Ni siquiera creo que haya programas de radio que dediquen horas enteras a discutir un fallo judicial. Ese tipo de cultura solamente se da en Colombia (¡quizá con la excepción de los taxistas de Buenos Aires, pues es bien sabido que ellos conocen de todos los temas; tienen siempre una opinión formada sobre cada uno de ellos y pueden hablar con profundidad de lo que se le ocurra al pasajero!).

Hay un efecto no del todo positivo en todo lo que acabo de comentar. Me refiero al hecho de que el protagonismo de la Corte Constitucional y la titánica tarea del resto de jueces colombianos en defensa de los postulados constitucionales —sobre todo a través del ejercicio de la acción de tutela— ha generado una cierta resignación y una falta de atención frente a la tarea menos brillante (o incluso francamente delictiva) de otras ramas del poder público. Me parece que se ha observado con tanto detalle el trabajo de la Corte que se ha dejado de lado la falta de trabajo del parlamento o las políticas públicas dudosas o incluso tenazmente regresivas de diferentes períodos presidenciales. El brillo de los jueces ha oscurecido la figura de otros funcionarios, frente a cuya inacción miles de colombianos parecen haberse resignado.

Pues bien, de todo esto y de muchas cosas más habla Leonardo García Jaramillo en su libro. Lo hace tomando como punto de partida las herramientas conceptuales y analíticas del neoconstitucionalismo, enfoque con el cual simpatizo de manera profunda. En varias de las páginas siguientes el autor ha sintetizado con gran maestría los puntos fundamentales del neoconstitucionalismo, haciéndolos accesibles a los muchos lectores que merece su obra.

Conocí a García Jaramillo en su natal Manizales cuando todavía era estudiante de licenciatura. Me pareció un personaje extraordinariamente dotado para identificar tendencias novedosas en la teoría jurídica y con plena disposición a trabajar rigurosamente para conocer a los más relevantes autores de la teoría política y constitucional de nuestros días. Por eso no me sorprende que en los años siguientes nos haya ofrecido extraordinarias traducciones de textos de o sobre John Rawls, Ronald Dworkin, Thomas Pogge, Robert Post, Reva Siegel, Jack Balkin y Robert Alexy, entre otros; y tenga en cartera varios proyectos intelectuales más de gran envergadura.

Leonardo está llamado a ser uno de los más brillantes teóricos del derecho y la política en América Latina si logra persistir en su empeño de situarse a la vanguardia de las discusiones actuales y si no pierde el vínculo que este libro acredita con suficiencia hacia una realidad que exige que sus intelectuales no estén encerrados en su torre de marfil, sino que observen con detalle las violaciones de derechos fundamentales y critiquen lo mucho que nos falta por hacer.

Es un gran honor para mí haber colaborado en el pasado con García Jaramillo en distintos proyectos, y poder ahora sumarme a la celebración intelectual que se recoge en las páginas de esta obra, con las cuales estoy seguro que el lector aprenderá mucho, como lo he hecho yo mismo. Enhorabuena al autor y a sus lectores que están a punto de iniciar una travesía intelectual de gran altura.

Miguel CARBONELL
IIJ-UNAM