

## Colombian Constitutional Law. Leading cases

Cepeda Espinosa, Manuel José y Landau, David,  
Nueva York, Oxford, 2017, 436 páginas.

La historia política, social y cultural de Colombia mantuvo durante años un alto nivel de desigualdad, pobreza y violencia en el país. Para hacerle frente a todos estos problemas y poder lograr la construcción y unificación de una nación democrática, los tres poderes se unieron para incorporar al constitucionalismo transformador en el territorio. Este cambio de concepción de la justicia implicó el fortalecimiento de la democracia, de los derechos humanos y de la reconstrucción del estado de derecho. Ello se logró con la creación de la Constitución de 1991 y con los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Constitucional. Todo este contexto ha colocado a Colombia como referente del constitucionalismo transformador en América Latina.

El libro *Colombian Constitutional Law. Leading cases* de la autoría de Manuel José Cepeda Espinosa y David Landau tiene como objetivo describir cómo el contexto político, social y religioso que vivió Colombia en el siglo XX influyó en el desarrollo del constitucionalismo transformador. Igualmente, explica cómo fue la creación de la Constitución de 1991 y cómo permeó jurisdiccionalmente este nuevo constitucionalismo a los problemas que aquejaban al país. El procedimiento de justicia transicional, los derechos de las víctimas de desplazamiento forzado y de las comunidades indígenas son algunos ejemplos de la transformación constitucional en la justicia social colombiana. Para abordar todos estos rubros, los autores explican en la introducción del texto cómo fue el proceso de creación de la constitución transformadora de 1991. Afirman que antes de ésta Colombia se regía por la Constitución de 1886 y durante su vigencia el control judicial era relativamente independiente y era encabezado por la Suprema Corte. Ésta se encargaba de resolver recursos de revisión constitucional, casación o interpretación de legislación ordinaria. A partir de 1910, también se le encomendó la resolución de las acciones públicas de inconstitucionalidad, las cuales le permitían a cualquier ciudadano someter a revisión de esa Su-

prema Corte cualquier ley por alguna razón constitucional.

Los autores también señalan que en la primera mitad del siglo XX el marco constitucional colombiano era eficaz, pero ello comenzó a cambiar a partir del homicidio del líder Jorge Eliécer Gaitán en 1948. Con este acontecimiento, Colombia entró a una etapa de conflictos que se conoce como “La Violencia”. A partir de ese momento, se inició una lucha entre Liberales y Conservadores que se extendería por todo el territorio colombiano. Fue hasta después de la dictadura del Presidente Gustavo Rojas Pinilla (1953-1957) que los líderes de ambos partidos hicieron una tregua e iniciaron un régimen político que denominaron *Frente Nacional*. Este nuevo régimen fue plasmado en la constitución y estableció una división equitativa de estas dos fracciones ideológicas en cada uno de los niveles de gobierno. Por ejemplo, el congreso estaba integrado por el mismo número de liberales y conservadores y existía alternancia de la presidencia. El poder judicial también fue dividido pero su independencia fue protegida con un sistema llamado *cooptación*, a través del cual los cargos dentro de este poder eran de por vida y los mismos miembros de la Corte podían elegir quiénes los reemplazarían en caso de muerte o de retiro.

Este *Frente Nacional* inicialmente fue efectivo pero con el tiempo fue generando diversos problemas. Dio a los partidos un monopolio en el poder político y los problemas empezaron a surgir dentro de los mismos partidos. La integración del Poder Judicial durante el Frente Nacional permitió que el presidente declarara estado de sitio y estado de emergencia económica y social sin ningún límite pues la Suprema Corte afirmaba que éstos no eran sujetos su revisión.

En los años ochenta, la Suprema Corte se volvió más activista para la revisión de estos estados y revirtió la jurisprudencia para que los civiles fueran llevados ante tri-

bunales militares por crímenes políticos. Aunado a ello, en esta misma década la actividad de la guerrilla comenzó a incrementar la violencia en el país.

Ante la urgente necesidad de hacer un cambio en la concepción y tratamiento de la justicia social y del poder, en 1988 el Presidente Virgilio Barco anunció la posibilidad de hacer un referendo para reformar la constitución. Con el apoyo de gran parte de la población y de los poderes de gobierno se creó una Asamblea Constituyente que daría origen a la nueva Constitución de 1991.

Esta nueva constitución fue creada por una asamblea de 72 miembros y estuvo integrada por partidos liberales, uno de la guerrilla, una alianza de conservadores disidentes y uno más de conservadores. Ello implicó que por primera vez en la historia se abriera una asamblea con grupos que durante años estuvieron fuera del *Frente Nacional*.

Como se mencionó previamente, la visión normativa que guió la visión de esta nueva constitución fue transformadora y el primero reto que tuvo que enfrentar la Asamblea Constituyente fue construir instituciones que pudieran terminar con los altos índices de violencia que se vivía en el país. El libro enlista y desarrolla cuáles fueron las principales aportaciones que se hicieron al nuevo constitucionalismo colombiano, entre éstas se pueden señalar las siguientes. La primera y quizás más importante es que esta nueva constitución generó el cambio de un estado de derecho a un estado social de derecho y con ello estableció la obligación del estado de proveer recursos a los más pobres. Por primera vez se reconocieron los derechos de la autonomía de los pueblos indígenas sobre su tierra, sus instituciones y tradiciones. Esta nueva constitución hizo mucho énfasis sobre el contenido de los derechos socioeconómicos, presentó una visión de igualdad y enfatizó el uso e importación del derecho internacional de los derechos humanos. La Constitución de 1991 también permeó al sistema penal y generó la transformación del sistema penal inquisitivo a un modelo adversarial, creó la Defensoría del Pueblo y una Fiscalía Federal de la Nación. Finalmente, se debe destacar que el contenido de esta constitución creó a la Corte Constitucional y la dotó de las facultades necesarias para conocer sobre dos recursos de protección de los derechos consagrados en la nueva constitución: tutelas y acciones públicas. Estas últimas estaban a cargo de la Suprema Corte pero el contexto político antes narrado hizo que se le transfiriera al nuevo tribunal constitucional. Con las herramientas que le proveyó la Asamblea Constitucional a la Corte Constitucional, esta última creó el bloque de constitucionalidad y la doctrina de la sustitución de la constitución.

En el primer apartado del libro, los autores exponen las jurisprudencias emblemáticas de la Corte Constitucional que explican en qué consiste el papel judicial que le ha sido encomendado. Esta sección inicia con la exposición de la decisión T-406 de 1992<sup>1</sup> a través de la cual, este Alto Tribunal enfatizó la nueva concepción transformadora del derecho constitucional colombiano. En esta resolución, la Corte estableció que tanto el poder judicial como el legislativo eran los encargados de crear el derecho. Reconoce que para cumplir eficazmente con la protección de los derechos de la Constitución de 1991, debe adaptar todas las disposiciones constitucionales a la realidad social. Los autores también exponen cuáles fueron los argumentos de la Corte Constitucional en su jurisprudencia cuando estableció el poder que tiene para determinar por sí misma el alcance de sus propias decisiones<sup>2</sup> y cómo éstas deben estar apegadas al bloque de constitucionalidad, circunstancia que ha tenido un mayor impacto en los temas relacionados con el derecho internacional humanitario por los problemas de violencia en el territorio colombiano.<sup>3</sup>

En la segunda parte del libro, los autores hacen un análisis de la jurisprudencia más destacada de la Corte Constitucional sobre los derechos de dignidad, autonomía, igualdad, libertad de expresión y de religión, derechos sociales, derechos de las víctimas en el procedimiento penal y en la justicia transicional y finalmente, los derechos de las comunidades indígenas.

El derecho a la dignidad y a la autonomía de todas las personas, fueron analizados cuando la Corte Constitucional estudió la despenalización de las drogas,<sup>4</sup> la eutanasia en pacientes terminales<sup>5</sup> y el aborto.<sup>6</sup> En estos casos, la Corte Constitucional reconoció y desarrollo el derecho al libre desarrollo de la personalidad en personas mayores y menores de edad, qué es y cómo debe ser dado el consentimiento en pacientes terminales que deseen someterse a la eutanasia y los parámetros que debía seguir el legislador al legalizar el aborto para su despenalización.

Como se mencionó, los autores exponen los desarrollos jurisprudenciales del derecho a la igualdad y uno de los puntos que destacan es la desigualdad histórica que ha vivido la sociedad colombiana, en la cual, algunos grupos han mantenido privilegios sobre otros considerados para ellos subor-

<sup>1</sup> Magistrado Ponente Ciro Angarita Barón.

<sup>2</sup> Decisión C-113 de 1993, Magistrado Ponente Jorge Arango Mejía.

<sup>3</sup> Véase principalmente la Decisión C-225 de 1995, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.

<sup>4</sup> La Corte Constitucional analizó por primera vez la descriminalización de la posesión y uso personal de las drogas en la Decisión C-221 de 1994, Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz.

<sup>5</sup> Decisión C-239 de 1997, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz

<sup>6</sup> Decisión C-355 de 2006, Magistrados Ponentes Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández.

dinados. Este es el caso de las mujeres, los grupos indígenas y afrocolombianos, minorías sexuales y religiosas. Por ello, la Asamblea Constituyente se encargó de establecer una concepción transformadora del derecho a la igualdad y posteriormente la Corte Constitucional se encargó de fortalecerlo a través del reconocimiento de los derechos de las parejas del mismo sexo<sup>7</sup> y el matrimonio igualitario,<sup>8</sup> el establecimiento de las cuotas de género en asuntos políticos<sup>9</sup> y la adaptación del transporte público para personas con discapacidad.<sup>10</sup>

El tercer derecho desarrollado por los autores en el segundo apartado es la libertad de expresión y de creencia religiosa. En este abordan decisiones de la Corte Constitucional en las que ésta analizó el conflicto entre la libertad de expresión y la reputación y vida privada<sup>11</sup>, el financiamiento de las campañas políticas<sup>12</sup> y por supuesto, la libertad de creencias religiosas.<sup>13</sup>

En el apartado dedicado a los derechos sociales, los autores exponen cómo ha sido el reconocimiento del desarrollo de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el estado social de derecho<sup>14</sup> y el mínimo vital.<sup>15</sup> Estas dos figuras fueron analizadas por este tribunal en el análisis de los casos de personas desplazadas,<sup>16</sup> en el derecho al agua<sup>17</sup> y los derechos de algunos trabajadores informales (vendedores ambulantes, recicladores y trabajadoras sexuales).<sup>18</sup>

Con el objeto de terminar con la violencia que ha vivido Colombia e iniciar un periodo de paz, el gobierno inició un procedimiento de Justicia Transicional y por supuesto la Corte Constitucional ha jugado un gran papel para proteger y reparar los derechos de las víctimas del conflicto armado interno. El penúltimo derecho analizado en el segundo apartado, los autores explican cuáles son los derechos de las **víctimas en el procedimiento penal**<sup>19</sup> y de justicia transicional.<sup>20</sup>

<sup>7</sup> Decisión C-075 de 2007, Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil; Decisión SU-214 de 2016, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz; Decisión SU-214 de 2016, Magistrado Ponente Alberto Rojas Ríos.

<sup>8</sup> Decisión C-577 del Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>9</sup> Decisión C-371 del 2000, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz.

<sup>10</sup> Decisión T-595 de 2002, Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>11</sup> Decisión C-045 de 1996, Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa; Decisión T-066 de 1998, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>12</sup> Decisión C-089 de 1994, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz; Decisión T-1153 DE 2005, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra; Decisión T-484 de 1994, Magistrado Ponente Jorge Arango Mejía.

<sup>13</sup> Decisión C-027 de 1993, Magistrado Ponente Simón Rodríguez Rodríguez; Decisión C-728 de 2009, Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>14</sup> Decisión C-1064 del 2001, Magistrados Ponentes Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño.

<sup>15</sup> Decisión T-426 del Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>16</sup> Decisión T-025 del 2004, Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>17</sup> Decisión T-418 de 2010, Magistrada Ponente María Victoria Calle Correa.

<sup>18</sup> Decisión T-772 de 2003, Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa; Decisión T-291 de 2009, Magistrada Ponente Clara Elena Reales Gutiérrez; Decisión T-629 de 2010, Magistrado Ponente Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>19</sup> Decisión C-228 del 2002, Magistrados Ponentes Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>20</sup> Decisión C-370 del 2006, Magistrados Ponentes Manuel José Cepeda Espi-

El segundo apartado finaliza explicando de qué forma la Corte Constitucional ha desarrollado el reconocimiento a la autonomía de estos pueblos,<sup>21</sup> los derechos que tienen a participar en la vida política<sup>22</sup> y el derecho a la consulta previa.<sup>23</sup> Colombia tiene un pequeño porcentaje de población indígena y durante años fue un sector que se dejó en el olvido. Como se señaló previamente, la Asamblea Constituyente estableció en la constitución todo un marco de protección para las comunidades indígenas y este fue fortalecido por la Corte Constitucional en sus decisiones.

Como se señaló previamente, en la década que va de 1970 a 1980 el poder ejecutivo gobernó la mayor parte del tiempo a través de los estados de excepción, por lo que la tercera parte del libro se enfoca en estudiar cómo la Asamblea Constituyente de 1991 limitó estas facultades. La Corte Constitucional se encargó de restringir la concentración del poder en el ejecutivo y marcó el parámetro que se debía respetar para declarar los estados de excepción según el bloque de constitucionalidad.<sup>24</sup>

Finalmente, el último apartado está dedicado a explorar la doctrina de la sustitución de la constitución. La Corte Constitucional está facultada para analizar las reformas constitucionales hechas a la constitución por el Congreso,<sup>25</sup> por un referéndum<sup>26</sup> o por la Asamblea Constituyente. Una de las doctrinas que desarrolló este Alto Tribunal fue -como se anticipó al inicio de la reseña- la sustitución de la constitución. La Corte Constitucional de Colombia, al igual que otras cortes en el mundo, estableció que la constitución puede ser modificada -por las vías señaladas en el inicio del párrafo- sin alterar los principios fundamentales que estableció la Asamblea Constituyente de 1991.<sup>27</sup>

Elaborado por: **Zaira Azucena Pérez Figueroa**

nosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>21</sup> Decisión T-523 DE 1997, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz, Decisión SU-510 de 1998, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz, Decisión T-030 de 2000 de Fabio Morón Díaz, T-030 del 2000 Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz

<sup>22</sup> Decisión T-778 del 2005, Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>23</sup> Decisión SU-039 de 1997, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell; Decisión SU-383 del 2003, Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis, Decisión C-030 del 2008 Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

<sup>24</sup> Decisión C-802 de 2002, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño.

<sup>25</sup> Decisión C-816 del 2004, Magistrados Ponentes Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Uprimny Yepes.

<sup>26</sup> Decisión C-551 del 2003, Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>27</sup> Decisión C-551 de 2003.