

EL CONTROL PREVIO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES EN EL DERECHO COMPARADO: APUNTES COMPARATIVOS ENTRE FRANCIA Y COLOMBIA Y POSIBLES APORTES PARA EL CASO PERUANO

*THE PRIOR CONTROL OF THE CONSTITUTIONALITY OF LAWS IN
COMPARATIVE LAW: COMPARATIVE NOTES BETWEEN FRANCE AND
COLOMBIA AND POSSIBLE CONTRIBUTIONS TO THE PERUVIAN CASE*

Alexandra Molina Dimitrijevič*

A Pedro Planas, mi maestro e inicial impulsor de mi interés por los estudios comparativos, en agradecido recuerdo.

Resumen:

A través de una metodología comparada, el artículo persigue realizar un análisis del control previo de la constitucionalidad de las leyes, partiendo de algunos conceptos generales y, luego, examinando los concretos casos de Francia y Colombia, países que cuentan con este mecanismo (aunque regulado de modo diferente en cada país), evaluando finalmente su aplicabilidad en el Perú, la utilidad del mismo, y planteando el posible diseño de control previo que podría ser ideal en nuestro país.

Palabras clave: Derecho comparado, control previo de la constitucionalidad, jurisdicción constitucional, Corte Constitucional, Consejo Constitucional.

Abstract:

Through a comparative methodology, this article pursues to analyze the model of previous constitutional review, starting from some essential, general concepts, and then examining the specific cases of France and Colombia, which currently share this previous constitutional review model (despite being regulated differently in each country's constitutional system). In this regard, the applicability of this previous constitutional review in Peru is analyzed in the article, as well as its usefulness and the possible design of previous review that could be ideal in our country.

Keywords: Comparative law, previous constitutional review, constitutional jurisdiction, Constitutional Court, Constitutional Council.

*Abogada por la Universidad de Lima, Master en Administración Pública por la Universidad Libre de Bruselas. Diploma de Estudios Políticos y Constitucionales por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales del Ministerio de la Presidencia español, Master en Estudios Hispánicos por la Universidad de Cádiz. Doctoranda en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Profesora de Derecho Constitucional y Administrativo en la Universidad Científica del Sur y de Historia Constitucional Peruana, Historia General del Derecho y Ciencia Política en la Universidad de San Martín de Porres. Presidenta de la Comisión de Derecho Administrativo y Gestión Pública de la Sociedad Peruana de Derecho.



1. Introducción

El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes es una herramienta esencial para garantizar la supremacía de la Constitución, desde el aporte kelseniano de entreguerras¹, pasando por las evoluciones de la segunda post-guerra hasta nuestros días. Sin embargo, conviene prestar atención, desde la academia, al específico caso del control previo de la constitucionalidad, es decir, cuando este control concentrado se da respecto de proyectos de ley, como mecanismo preventivo que puede evitar las disfuncionalidades y/o perjuicios de la puesta en vigencia de una norma que termina siendo inconstitucional (cuya sentencia en nuestro país, generalmente, no tiene efecto retroactivo). Y, en el análisis de este específico caso, conviene estudiar los desafíos que se presentan para el legislador y las funciones esenciales del parlamento, desde la perspectiva de la estricta separación de poderes.

Para buscar conseguir este propósito, el presente artículo se desarrolla bajo una metodología comparativa, realizando el análisis de esta figura en dos países (uno europeo continental y otro de nuestro entorno latinoamericano) que la tienen incorporada en su jurisdicción constitucional: es el caso de Francia y Colombia, para luego responder a la crucial pregunta sobre la conveniencia de establecer un control previo concentrado de la constitucionalidad de las leyes en nuestro país.



2. Apuntes preliminares sobre la jurisdicción constitucional: Definición y modelos

2.1. ¿Qué es la jurisdicción constitucional?

En definición que considero amplia y comprensiva de las distintas “jurisdicciones constitucionales”, Gozaíni (2006) define a la justicia constitucional como:

“El estudio del órgano judicial encargado de tutelar la vigencia efectiva de los Derechos Humanos (como norma fundamental, la supremacía constitucional y el cumplimiento de las pautas mínimas que regulan los procesos constitucionales” vinculándose además con “la fuerza normativa de la Constitución” (p. 49).

1 Aunque hay quienes sostienen que este aporte dista de ser una absoluta originalidad de Kelsen. Así, Carpio Marcos (2017), afirma que esta figura es el resultado de una “secuencia histórica” (p. 153), que empieza con Sieyès y pasa por Jellinek. En todo caso, el autor le atribuye, para ser exacto, una “coautoría del modelo austriaco de jurisdicción constitucional (p. 211), pero no niega sus aportes vitales al modelo, como por ejemplo “el mérito de haber sido el primero en explicar, con sistematicidad y rigor, la esencia del Tribunal Constitucional así como los caracteres de la acción abstracta de inconstitucionalidad (p. 209).

Ahora bien, sin perjuicio de la acertada definición de Gozáni, en este punto es necesario detenernos en el concepto específico de **jurisdicción**, y, en tal sentido, referirnos a las palabras de García Belaunde (2001), cuando señala que “(...) la jurisdicción es una sola, pero ella tiene diversas manifestaciones” (incluyendo, claro está, a la jurisdicción constitucional)².

Retomando nuestro repaso por las diversas definiciones, sostiene Rubio Llorente (1988) que, convencionalmente, se afirma que “jurisdicción constitucional es: (...) aquella que decide sobre la validez constitucional de las leyes”, pero que, en el fondo, más allá de esta operativa mecánica, se trata verdaderamente de un proceso de “creación del Derecho”, es decir, de una operación compleja que comporta “el establecimiento de preceptos dotados de eficacia *Erga Omnes*” (p. 11). Operación creativa que, en palabras de este gran jurista español, implica la “creación del Derecho por anulación” y la “transformación de la estructura ordinamental” (Rubio Llorente, pp. 39-57).

Podríamos decir, de otra parte, que Loewenstein (quien tiene una visión distinta a la anotada por Rubio Llorente, la cual explicaremos más adelante), esboza su concepto de **control judicial** (refiriéndose concretamente al caso norteamericano, y señalando más adelante que, más que judicial, se trata de un control político³) cuando señala que se trataría de un “derecho de los tribunales –derecho asumido, usurpado o implícitamente otorgado– para comprobar la constitucionalidad de las leyes (...) y para anularlas en el caso de que las consideren anticonstitucionales” (p. 308).

Otro crítico del control judicial que también lo define (para afinar su crítica) es Waldron. En su “Contra el Gobierno de los jueces”, título ciertamente franco y frontal que sintetiza su posición, clasifica al control judicial en “fuerte” y “débil” (Waldron, 2018, p. 62). Así, en el “control judicial fuerte, los tribunales tienen la facultad de rehusarse a aplicar una ley en un caso particular (...) o de modificar el efecto de una ley para que su aplicación se ajuste a derechos individuales (en formas que la propia ley no concibe) (Waldron, 2018, p. 62).

En el caso del “control judicial débil”, el autor sostiene que se trata de la posibilidad que tienen los tribunales de “examinar la legislación con respecto de los derechos individuales, pero no pueden rechazar aplicarla”, figura que ubica en el Reino Unido (Waldron, 2018, p. 63).

² Recuperado de: <http://garciabelaunde.com/Biblioteca/DProcesalConstitucional.pdf> (última fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021).

³ Según Loewenstein, “El control de constitucionalidad es, esencialmente, control político, y cuando se impone frente a los otros detentadores del poder es, en realidad, una decisión política. Cuando los tribunales proclaman y ejercen su derecho de control, dejan de ser meros órganos encargados de ejecutar la decisión política y se convierten por propio derecho en un detentador del poder semejante, cuando no superior, a los otros detentadores del poder instituidos” (2021, p. 309). Conviene precisar que la obra de Loewenstein se remonta a 1965 (se cita el año de la edición consultada, que es la segunda impresión de la edición de 2018 de su clásico e imprescindible texto “Teoría de la Constitución”).

En ese caso, lo que se realiza es una “autorización para iniciar un proceso legislativo acelerado para remediar la incompatibilidad” entre una norma y, por ejemplo, un derecho de la Convención Europea de Derechos Humanos (Waldron, 2018, p. 63). Vemos cómo aquí, en este último caso, prevalece la soberanía parlamentaria. Sobre este punto, Vírgala, interpretando a Dicey, sostiene que según este autor:

“Significa nada más y nada menos que desde 1688 el Parlamento posee en la Constitución británica el derecho a hacer o derogar cualquier ley y que ningún órgano está reconocido legalmente para anular o ignorar la legislación del Parlamento. Desde un punto de vista positivo supone que toda ley del Parlamento, sea cual sea su contenido, debe ser obedecida por los tribunales; y desde el punto de vista negativo supone que no hay persona u órgano que pueda anular o derogar una ley del Parlamento” (Vírgala, 2018, p. 54).

Ello persiste, ya que, no obstante lo anteriormente dicho, el trabajo del reciente “Tribunal Supremo del Reino Unido, no llega a “expulsar” a una norma del ordenamiento, ni a inaplicarla, persistiendo así la supremacía parlamentaria. Esta alta corte, según señala el mismo autor, realiza un “control de constitucionalidad en materias como la legislación secundaria gubernamental” (un análisis inicial nos permitiría inferir que se trataría de una suerte de híbrido entre lo que nosotros conocemos como Decretos Legislativos –en cuanto a la forma– y el ejercicio del Poder Reglamentario –en cuanto al fondo–⁵), “sobre la compatibilidad con el Convenio Europeo de Derechos Humanos vía la Human Rights Act de 1998, (...) y sobre la validez de las leyes regionales de Escocia, Gales e Irlanda del Norte” (Vírgala, 2018, p. 122).

De todas formas, como bien señala Badell (2020) en didáctico texto, “la justicia constitucional, consolidación de una antigua idea, junto a la separación de poderes, el principio de la legalidad y el del respeto de las situaciones jurídicas subjetivas, es hoy uno de los elementos esenciales del Estado Constitucional, Democrático y de Derecho” (p. 31).

2.1.1. Breve apartado básico sobre la historia de la jurisdicción constitucional:

Antecedentes y orígenes no son conceptos equivalentes, aunque sí relacionados y, de la misma forma en la que ocurre con la Constitución (la Carta Magna de 1215,

⁴ Para el tiempo histórico británico 12 años no son nada (el Tribunal Supremo del Reino Unido fue creado en 2009).

⁵ Según el parlamento del Reino Unido, esta legislación secundaria sería “Law created by ministers –or other bodies– under powers given to them by an Act of Parliament. It is used to fill in the details of acts – Primary Legislation-. These details provide practical measures that enable the law to be enforced and operate in daily life”. Recuperado de: <https://www.parliament.uk/about/how/laws/secondary-legislation/>



sin ser una constitución en el sentido liberal, moderno –dada su naturaleza otorgada, pese a las garantías que consagra– es un antecedente, pero el origen de las constituciones escritas se ubica en la Constitución norteamericana de 1787), los antecedentes de la jurisdicción constitucional replican el tándem anglosajón con vis pionera, y cruzan el océano en sentido anti-horario para su perfeccionamiento: los antecedentes de estas instituciones son ingleses, pero sus orígenes son norteamericanos.

En efecto, el antecedente de la jurisdicción constitucional puede ubicarse en la sentencia del juez Coke, como bien señala y detalladamente explica García Toma, donde, pronunciándose sobre el caso de Thomas Bonham, quien ejercía la medicina sin licencia del Real Colegio Médico, deja establecido que el *Common Law* es superior a las leyes del Parlamento (p. 11)⁶. El origen, en cambio, podemos encontrarlo, como se sabe, en la clásica sentencia *Marbury vs. Madison*⁷, que, curiosamente, dos críticos de la jurisdicción constitucional (Loewenstein y Gargarella) explican con suma claridad.

En “Teoría de la Constitución”, ciertamente un libro de cabecera en materia constitucional, Loewenstein hace notar, en efecto, una postura crítica al control de constitucionalidad. Ello no le priva de esbozar una explicación clara sobre estos orígenes:

“Sea como sea: la competencia judicial para comprobar la constitucionalidad de la legislación emitida por el Congreso apareció en la joven república durante el primer cuarto del siglo XIX, y fue una consecuencia del *chief justice* John Marshall para extender la jurisdicción federal. Los jueces se convirtieron en un tercer poder; fenómeno este sin precedente histórico” (Loewenstein, 2021, p. 310)⁸.

Por su parte, en su más reciente libro (“El derecho como una conversación entre iguales”), Roberto Gargarella relata de manera sencilla, fácilmente inteligible, el caso *Marbury vs. Madison*, tras relatar los cuestionamientos al control judicial (“la objeción contra mayoritaria”) y el análisis de Alexander Hamilton en el N° 78 de *El Federalista*. A este último respecto, afirma el constitucionalista argentino que, a juicio de Hamilton:

6 Recuperado de: <https://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/CCEP/files/cursos/2016/files/materiales-le.pdf> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021).

7 Tampoco hay unanimidad, para este caso, en los hitos (aparentemente) definitivos. Para Ahumada (2005) “la historia del control de constitucionalidad de las leyes comienza en los Estados Unidos, aunque no en 1803. La primera parte de esta historia, que es también la más larga, es ‘local’” (p. 17).

8 Algo que, precisa el autor, no estaba en la mente de Montesquieu a la hora de diseñar la separación tripartita de los poderes: “A Montesquieu no se le ocurrió pensar que el ‘poder’ judicial pudiese constituirse en una fuerza de oposición frente al gobierno y al legislador” (Loewenstein, 2021, p. 309).

“Cuando un juez invalida una ley del Congreso, en nombre de la Constitución, no está imponiendo su propia voluntad y doblegando la del pueblo sino todo lo contrario: restaura la voluntad del pueblo –expresada en la Constitución misma– la hace prevalecer y la salva del riesgo de verse socavada por obra del Congreso” (Gargarella, 2021, p. 198)⁹.

En el que califica “el caso judicial más famoso de la historia”, Gargarella explica que “el juez no hizo otra cosa que retomar lo que Hamilton había dicho una década atrás” (2021, p. 199), encontrando una “línea argumental Hamilton-Marshall” (2021, p. 199). Así, afirma el autor que este caso:

“Consagró en la práctica, judicialmente, algo que la Constitución de los Estados Unidos no mencionaba (...) el derecho de los jueces a invalidar los actos de la legislatura; fue la oportunidad en que ‘se inventó’ el control de la constitucionalidad” (Gargarella, 2021, p. 199).

Prosigue Gargarella señalando que:

“Más precisamente –afirmó Marshall, cuando los jueces advierten ese conflicto tienen solo dos opciones: La primera era concebible, pero resultaba absurda: sostener que en caso de conflicto, debía consagrarse la primacía de la ley. Esta alternativa resultaba completamente inaceptable porque implicaba señalar que la Constitución no servía para imponer límite alguno: si la ley era superior: ¿para qué molestarse en tener una Constitución?” (Gargarella, 2021, p. 200).

Es así como Gargarella (2021) sostiene que se consolida “el argumento Hamilton-Marshall, verdad incuestionable (...) durante casi un siglo” (p. 201). En la hora actual, sostiene Gargarella aquella “objeción democrática” que, como dice en su libro, fue parte del debate en el *Federalista*, que, sin embargo (muy en la línea de autores como Waldron), “si los jueces quedan a cargo de decidir en última instancia los casos difíciles, es como si estuvieran gobernando (...) tomando el lugar de los políticos y, en definitiva, el de toda la ciudadanía” (p. 206).

Más allá de los cuestionamientos de Gargarella, que podemos debatir y con los que incluso podemos discrepar, tras su clara descripción toca hablar ahora de los vigentes modelos de jurisdicción constitucional.

9 Sobre el particular, Loewenstein tiene una interpretación diferente sobre el capítulo 78 del *Federalista*, en torno a la posición de Hamilton sobre el control judicial, indicando que, a Hamilton, le produce “perplejidad” los “derechos de los tribunales a declarar nulos actos legislativos” (...) lo que lleva a Loewenstein a afirmar que: “la cita, leída en su contexto, no significa, ni más ni menos que el derecho a interpretar la constitución es una función inherente al cargo judicial, derecho que, sin embargo, no se basa en la superioridad de los tribunales sobre el legislador” (Loewenstein, 2021, p. 310).



2.2. Modelos de jurisdicción constitucional

Domingo García Belaunde (2001) realiza una clasificación de modelos de jurisdicción constitucional, existiendo, de acuerdo con su análisis, modelos originarios y modelos mixtos (que también podrían llamarse “derivados”). Dentro de los modelos originarios encuentra: a. El modelo europeo clásico, “basado en la creación kelseniana” (...); b. el modelo americano: “nacido en Estados Unidos, en el célebre caso *Marbury vs. Madison*”; y c. “el modelo francés, de corte político”, donde el control de la constitucionalidad se daba en el parlamento y que, actualmente, “presente, en cierto sentido, en el Consejo Constitucional francés” (...).

En el caso de los modelos mixtos, encuentra García Belaunde el “modelo mixto propio”, que se da en los casos venezolano y mexicano, donde “una única instancia o instancia final conoce tanto del control incidental (modelo americano) como del control abstracto” (...). También ubica García Belaunde, como modelo mixto, el denominado “modelo dual o paralelo”, es decir, cuando “coexisten dos modelos en un solo sistema jurídico nacional, sin mezclarse ni desaparecer”. Para ilustrar el modelo mixto, pone como ejemplos Perú desde 1979 y el Ecuador.

Dentro de los modelos derivados, García Toma (...), a su vez, sostiene que en el Perú existe, en la actualidad, un “control orgánico sinérgico” donde “se acredita la existencia de un control político preventivo y un control jurisdiccional en sus dos variables” (p. 24). Ello debido a la “asimilación de la pluralidad de modelos originarios (...) esta variable procura una acción coexistente de varios entes tendentes a lograr un efecto único: la salvaguarda de principios, valores y normas constitucionales, frente a una actividad legislativa incompatible con la Constitución” (p. 24).

García Toma apoya su tesis en una interpretación sistemática tanto de la Constitución como del Reglamento del Congreso y, sobre esta base, **sostiene que en nuestro país existe un control preventivo de la constitucionalidad**: a. Por parte del Congreso, en el decurso del procedimiento legislativo (incluyendo la actividad dictaminadora de las comisiones y el análisis o filtro que se debería dar cuando un dictamen llega al pleno; b. Por parte del Ejecutivo, a través de las denominadas “observaciones” (artículo 108° de la Constitución Política del Perú), teniendo este, en palabras de García Toma, “una competencia residual de control orgánico político” (p. 27).

Cita además la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0019-2005-PI/TC, que a la letra señala que: “existe, sin embargo, la obligación del Congreso de la República y del Poder Ejecutivo de ejercer ese control en un nivel político-preventivo, para cuyos efectos tienen la obligación de observar los criterios vinculantes sentados por la jurisprudencia del TC” (p. 27).

Cabe preguntarnos, en este punto, si existe realmente un genuino control preventivo de la Constitución en el Perú, más allá de que, efectivamente, el Congreso y el Ejecutivo tienen la capacidad de aplicar ciertos filtros, en el procedimiento

y camino de conversión de un proyecto de ley en ley, en base no solamente a los filtros previos que sí existen (y deben existir), correctamente aludidos por García Toma, sino también a su atribución de “velar por el respeto de la Constitución” (artículo 102°, en el caso del Congreso) y “cumplir y hacer cumplir la Constitución (...)” (artículo 118° numeral 1, para el caso del Ejecutivo). Lo cierto es que, al final de cuentas, la última palabra¹⁰ en relación con la constitucionalidad de las leyes, es la de un órgano específicamente creado e instalado en el Perú dicho análisis y decisión jurisdiccional: el Tribunal Constitucional, que, en nuestro caso, realiza un **control posterior y concentrado** respecto de la constitucionalidad de las leyes.

Es así como el presente artículo, a través de la metodología de la comparación jurídica, se interpela sobre si los filtros previos aplicados por el propio Congreso o el Ejecutivo constituyen, de modo genuino, un “control previo”, a la luz de las experiencias francesa y colombiana.

3. El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes

El **control concentrado** (también denominado **abstracto**) es, utilizando la terminología de García Belaunde antes glosada, un tipo de “modelo originario”, surgido en Europa, clásicamente identificado con las realizaciones kelsenianas y plasmado por primera vez, en la práctica, en las constituciones de Austria y Checoslovaquia, que además consagran los primeros Tribunales Constitucionales de la historia. Se trata, como dice Ahumada (2005), de una “racionalización del control de constitucionalidad” (p. 261). Añade la autora que, en la concepción kelseniana, “una ley inconstitucional es una ley como cualquiera otra, aunque susceptible de ser derogada, expulsada del ordenamiento por un procedimiento especial, distinto del habitual de derogación por una ley” (Ahumada, 2005, p. 262).

¹⁰ Tan es así que una observación, más que un control previo, en nuestro régimen semi-presidencial, es una forma de advertir un problema o manifestar un desacuerdo sobre una autógrafa de ley remitida por el parlamento (y ese problema puede ser, justamente, una incompatibilidad de una ley con la Constitución), sin fuerza equivalente a la de un veto presidencial (más propio de presidencialismos puros). Finalmente, el Congreso podría (y de hecho ha procedido en reiteradas ocasiones de esta manera), aprobar la norma por insistencia y realizar él mismo el acto de promulgación, remitiéndola al Diario Oficial para la publicación requerida para su vigencia, quedándole al Ejecutivo la posibilidad de demandar su inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, quien, finalmente, se pronunciará sobre ello sobre la base de las atribuciones constitucionalmente consagradas a los efectos de controlar la constitucionalidad, conforme a lo claramente establecido por el artículo 201° de nuestra Constitución. En esta línea, López Flores (2017) ha afirmado que: “Las constituciones de 1979 y 1993 establecen en el Perú un control jurisdiccional. Y ya se ha visto anteriormente (...) que el control supone el ejercicio de interpretación constitucional por el cual se determina si una norma que se desprende de una disposición legal o infra-legal resulta ser incompatible o compatible con la norma constitucional. En ese sentido, si se determina la incompatibilidad, solo pueden tomar acción al respecto aquellos órganos constitucionales que cuentan con facultades para determinar si aplican el modelo difuso o el concentrado, según el modelo de control que ejerzan. (...) el Tribunal Constitucional es el único competente para ejercer el control concentrado en los procesos de inconstitucionalidad (pp. 87-88).



En similar línea, Cruz Villalón (1987) citado por García Torres (1988) en la recensión a su libro (“La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad”), afirma que: “a diferencia del sistema americano, el europeo hace del control de constitucionalidad de las leyes una función regulada, positivizada, racionalizada y, en definitiva, limitada (García Torres, 1988, p. 281).

Es importante mencionar que Gozaíni (2006) afirma que “esta denominación proviene de la aceptación formal que destina la tarea de controlar la supremacía de la Norma Fundamental en un órgano creado especial y exclusivamente de los conflictos constitucionales (...) (p. 82) y “se denomina concentrado porque asigna a los Tribunales Constitucionales dicha función” (p. 75).

En este orden de ideas, a diferencia del control difuso o modelo americano, que apunta a la inaplicación de una ley incompatible con la Constitución a un caso concreto, inaplicación que realiza un juez¹¹, en el control concentrado, comúnmente (aunque no siempre, con la evolución de la figura, en modelos donde, por ejemplo, la Corte Suprema asume este mecanismo de control –caso mexicano-) ejercido por un órgano específico, el rasgo esencial consiste en “expulsar” la norma del ordenamiento jurídico. Con claridad, Hakansson (2014) afirma que este control abstracto: “significa que tiene plena eficacia con independencia de la aplicación de la norma a un caso concreto (...)” (p. 25).

4. El control previo de la constitucionalidad de las leyes

Dentro de la escasa literatura académica que existe sobre este concreto punto, Moderne (1993) afirma que este: “(...) llamado control a priori, ex ante o preventivo, es una técnica de control de la constitucionalidad de las leyes y de los tratados internacionales, pero también de otros actos eventualmente sometidos al juez constitucional (...)” (p. 409), definiendo claramente los contornos de esta figura al señalar que: “los denominados recursos previos de inconstitucionalidad se producen en el curso del proceso de elaboración de las normas, por ejemplo, antes de la promulgación de las leyes aprobadas, antes de la ratificación de los tratados o antes de la entrada en vigor de los reglamentos parlamentarios adoptados” (Moderne, 1993, p. 409), dejando claro, en líneas posteriores, que el control previo es un “control concentrado o no difuso de tipo americano” (Moderne, 1993, p. 409).

Existe también la cuestión de si podemos aquí hablar o no, genuinamente, de un control jurisdiccional, en la medida en que sí que es verdad que, considerando que las normas son vigentes (en principio¹²) desde el momento de su publicación, este control opera en un momento **pre-jurídico**, en el escenario (por qué no decirlo, político) del procedimiento legislativo.

11 Aunque el principio del *stare decisis* y el sistema de precedente, propio del *Common Law* tiene, en la práctica, una suerte de efecto generalizador de la decisión jurisdiccional.

12 Porque puede darse también el caso de *vacatio legis*, en que la norma, por previsión de la misma, entra en vigencia en momento posterior, fijándose un plazo para ello o supeditándose la vigencia a la emisión de su reglamento.

Sobre esta cuestión, da resumida cuenta Moderne de diversas posiciones que le quitan el adjetivo jurisdiccional a este tipo de control constitucional. En efecto, afirma el autor que: “Se ha dicho a veces que este control no merece la calificación de ‘jurisdiccional’, que se trata de un control político exclusivamente” (Moderne, 1993, p. 410), ya que, “por el objeto de dicho control (...) está previsto para actuar sobre textos que aún no han entrado a formar parte del derecho positivo propiamente dicho) como por los efectos del mismo” (Moderne, 1993, p. 410).

Prosigue Moderne indicando que la sola presentación del recurso suspende el procedimiento legislativo e incide en él (Moderne, 1993, p. 410). Recoge además Moderne las voces que afirman que “este control previo tiene carácter consultivo ya que el objeto de este no ha entrado aun en el mundo del Derecho (...) por tanto, al conocer de la posible contradicción (...) de una ley votada y no promulgada y la Constitución, no realizaría una actividad auténticamente jurisdiccional sino que (...) la actuación del juez sería un dictamen (...) no una decisión (Moderne, 1993, p. 410). Siendo el TC un “cuasi-legislador no solo negativo (...) sino positivo, puesto que, para que una ley o un tratado llegue a ser tal y desarrolle sus efectos jurídicos auténticos, el pronunciamiento del juez constitucional favorable a su constitucionalidad será necesario, junto a la actividad del parlamento y del poder ejecutivo” (Moderne, 1993, p. 410).

Se trata, desde luego, de un vivo y además crucial debate, del que ha dado cuenta Camba (1995). Ella recoge las diversas posiciones, que podrían resumirse en tres tesis: la tesis del carácter político, tesis institucional y tesis jurisdiccional (p. 266). En la orilla de la defensa del carácter político del control previo cita, entre otros, a Hamon (quien se pronuncia a favor de esta tesis por la ausencia de contradictoriedad), Burdeu (quien se alinea con esta posición porque “solo un órgano político ejerce una vigilancia tal sobre el legislador” –p. 266-), Bon (dados los efectos limitadores de la soberanía del parlamento. Juillard, dice la autora, defiende la tesis institucional cuando dice que el Consejo tiene un rol “coadyuvante del parlamento” (p. 266), mientras que, según la autora, sostienen la tesis jurisdiccional “los grandes nombres del iuspublicismo francés contemporáneo: Waline, Rivéro, Favoreu, Hauriou, Prélot, Duverger y el propio Luchaire (Camba, 1995, p. 267), toda vez que “al ejercer el control lo hace aplicando el Derecho y, por otro lado, sus decisiones gozan del efecto de cosa juzgada, se imponen a los poderes públicos y a todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales (p. 267).

Me adhiero a esta tesis, sin ningún género de duda, más aún (aunque suene paradójico) si consideramos que, de todos modos, lo político está en todas partes y precisamente por ello es importante la labor racionalizadora de la jurisdicción constitucional. Este hecho tampoco es suficiente para enervar la juridicidad de las decisiones dadas bajo la modalidad del control previo.

A estas voces, favorables a la **naturaleza jurisdiccional del control previo**, se suma claramente Moderne, quien opina que este control previo es “un control jurídico



más próximo al control jurisdiccional que a las funciones consultivas o legislativas de los poderes públicos (1993, p. 410), sin negar el hecho objetivo de que es posible que “se preste a ser utilizado para resolver cuestiones de carácter político” (p. 410), y la clave es (y nos encontramos de acuerdo con ello), que **la decisión es vinculante** (elemento que distingue esta acción de la función consultiva (p. 410), y “de la misma calidad que un control a posteriori, con la sola diferencia de que se puede bloquear así la entrada en vigor de una norma” (Moderne, 1993, p. 410).

Para Moderne (1993), existen en Europa tres sistemas de control preventivo: el sistema de control preventivo exclusivo -Francia-, el sistema mixto -Portugal, Polonia y Rumanía-, y el sistema de control previo excepcional -España¹³, Italia y Austria- (pp. 411-415). En este artículo nos proponemos ahondar, de entre ellos, en el caso francés, cosa de la que nos ocuparemos en el acápite que sigue.

5. El control previo de la constitucionalidad en Francia

5.1. Antecedentes y cuestiones iniciales

Sobre los antecedentes de esta figura, Camba (1995) afirma que ya desde Sieyès se planteaba la necesidad de que algún tipo de control de constitucionalidad existiese en Francia, proponiendo la creación de una corte encargada de ser “guardián del peso constitucional” (p. 262), proponiéndose sin embargo una fórmula de “auto-control” en el texto final de la Constitución de 1791 (p. 262).

Narra la autora que, posteriormente, “el problema del control de la constitucionalidad se trasladará de alguna manera al Senado” (p. 262), órgano que llegó a tener competencias para “vigilar la adecuación de las leyes no solo a la Constitución, sino también a la religión, a la moral, a la libertad de cultos, a la libertad individual, a la igualdad de los ciudadanos ante la ley (...)” (p. 263). No será sino hasta la constitución francesa inmediata a la segunda post-guerra (Constitución de 1946, también conocida como la Constitución de la IV República), en que se consagrará por vez primera un órgano dedicado específicamente al control concentrado de la constitucionalidad. En efecto, cuenta Camba (1995) que se trata del Comité Constitucional, pero matiza que:

“su composición y funciones no eran las de un verdadero órgano garante de la legalidad constitucional en defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos sino que funcionó como un órgano sustentador del equilibrio de los demás órganos constitucionales, especialmente entre las dos asambleas” (p. 263).

Es con la Constitución de 1958, la de la V República, norma que rige hasta nuestros días, en que se empiezan a trazar las funciones de un nuevo órgano específi-

¹³ Afirma Pérez Tremps (2006) que, “(...) el control previo de tratados internacionales es el único mecanismo de control preventivo existente en España tras la desaparición del recurso previo de inconstitucionalidad respecto de Estatutos de Autonomía y Leyes Orgánicas” (p. 90).

co para el control abstracto: el Consejo Constitucional (*Conseil Constitutionnel*). Siguiendo con Camba (1997), es importante tener en consideración su acertada afirmación:

“el contexto en que ve la luz este texto constitucional es el de la Francia gaulista y el objetivo con el que nace es el de reducir los poderes del Parlamento dentro de la inspiración general de reforzamiento del ejecutivo” (p. 265).

No obstante, esta certera precisión, debemos mencionar que este órgano y la figura misma del control de constitucionalidad en Francia ha tenido evoluciones normativas y jurisprudenciales desde 1958. En efecto, con la reforma constitucional de 1974 (operada a través de la Ley Constitucional -*Loi Constitutionnelle*- N° 74-904)¹⁴, es decir, mientras gobernaba Valéry Giscard d’Estaing, se agrega la posibilidad de que una cantidad determinada de senadores y diputados (60) puedan solicitarle al Consejo Constitucional se pronuncie sobre un proyecto de ley ya votado por el Parlamento. Esta reforma marca un cambio trascendental, ya que antes de ello solamente podía realizar este pedido el Presidente de la República, el Primer Ministro o cualquier presidente de las cámaras legislativas (Senado y Asamblea Nacional).

En el importante portal “*Vie Publique*”¹⁵ se sostiene que: “esta disposición refuerza el rol del Consejo Constitucional, quien, de tal manera, se convierte en un juez de conformidad, controlando que la ley esté de acuerdo a las reglas y principios con valor constitucional. Sobre todo, la modificatoria ofrece un instrumento esencial de control y de sanción a la oposición parlamentaria (...)”¹⁶. Dentro de la misma línea, Camba (1995) afirma que este giro lo convierte en un “instrumento potencial de defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos frente a los abusos del estado-legislador” (p. 265). Considero que además refuerza el rol de este Consejo en el sistema democrático, ya que no puede concebirse democracia sin disenso.

5.2. Normativa actual, evoluciones del control constitucional en Francia y jurisprudencia relevante

Del texto vigente de la Constitución de 1958, en su artículo 60°, se desprenden dos tipos de control (control de naturaleza abstracta y previa¹⁷) de la constitucionalidad: a. Control obligatorio; b. control facultativo, dependiendo del tipo de disposición normativa con rango de ley de que se trate.

¹⁴ <https://www.vie-publique.fr/eclairage/268331-revisions-constitutionnelles-sur-les-institutions-de-1960-1996> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021)

¹⁵ Portal divulgativo de las políticas públicas y de los grandes debates nacionales en Francia, gestionado por la Dirección de Información Legal y Administrativa, adscrita a la jefatura del Gobierno (que recae en el Primer Ministro)

¹⁶ <https://www.vie-publique.fr/eclairage/268331-revisions-constitutionnelles-sur-les-institutions-de-1960-1996> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021)

¹⁷ Sin perjuicio de las excepciones que analizaré más adelante.



En forma obligatoria, **deben** ser enviadas para control del Consejo Constitucional (quien deberá pronunciarse respecto de su conformidad con la Constitución), las leyes orgánicas¹⁸, las proposiciones de ley mencionadas en el artículo 11° antes de ser sometidas a referéndum¹⁹, y los reglamentos de las cámaras parlamentarias, antes de su aplicación.

En forma facultativa, **pueden** ser enviadas al Consejo Constitucional para el control especificado en el párrafo anterior las demás leyes. Cabe indicar que, en este caso, nos estamos refiriendo a todas las normas con rango de ley (ley ordinaria²⁰), incluyendo las denominadas “Ordenanzas”, que no tienen que ver con nuestras normas municipales con rango de ley, sino que, más bien, guardan parecido con nuestros Decretos Legislativos²¹, y están reguladas por el artículo 38° de la Constitución francesa²².

Ahora bien, dentro de la evolución de esta institución, es preciso señalar que Camba (1995) sostiene que este control a priori es de carácter general (p. 270), ya que hay doctrina, como la de Favoreu, que sostiene que existe un control posterior, de manera excepcional, al amparo del artículo 37° de la Constitución, cuando la ley “invade” el campo reservado al Poder Reglamentario (es decir, cuando se excede de los ámbitos reservados al Poder Legislativo, establecidos en el artículo 34°).

También comentaba Camba, en 1995, que la *Décision* de 25 de enero de 1985 (DC 85-187), señalando que esta “deja abierta la vía para un posible control de constitucionalidad por vía de excepción” en su considerando 10, en el caso de normas legales modificatorias o complementarias a una ley²³. Con posterioridad a ello, en 2008, se produce una reforma constitucional que introduce el artículo 61-1, estableciendo una “cuestión prioritaria de constitucionalidad”, cuando cualquier

18 De similar objeto que en el Perú (es decir, se dedican a regular organización y funcionamiento de organismos públicos o ministerios, a diferencia de las leyes orgánicas en España o en Colombia, que atañen más que nada a Derechos Fundamentales y Estatutos de Autonomía, entre otros).

19 Es decir, “los proyectos de ley referidos a la organización de los poderes públicos, las reformas relativas a la política económica, social o ambiental de la nación, y los servicios públicos, o que tengan el propósito de autorizar la ratificación de un tratado que, sin ser contrario a la Constitución tuviera incidencia en el funcionamiento de las instituciones” (traducción personal del artículo 11° de la Constitución, que puede verse en su texto original en: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur> -fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021).

20 Ya que, como dijimos, la ley orgánica está sometida al control obligatorio.

21 Sobre este tema, se recomienda revisar la primera parte del interesante texto de Pierre Bon: “Derecho Administrativo y Justicia Constitucional” (edición en español). Editorial Palestra, Lima, 2016.

22 “El gobierno puede, para la ejecución de su programa, solicitarle al Parlamento su autorización de tomar, vía Ordenanza, y durante un tiempo limitado, medidas que normalmente corresponden al ámbito de la ley. Las ordenanzas se aprueban en Consejo de Ministros después de recabar la opinión del Consejo de Estado (...)” (traducción personal del artículo 38° de la Constitución). Las materias que corresponden al ámbito legislativo (es decir, aquello que puede regular una ley) están contenidas en el artículo 34° del texto fundamental francés.

23 <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1985/85187DC.htm>

persona, en el marco de un proceso judicial, encuentra que una ley es contraria a la Constitución y solamente cuando este cuestionamiento es materia de reenvío, realizado sea por el Consejo de Estado o por la Corte de Casación.

¿De qué hablamos cuando hablamos de Constitución en Francia? Nada más y nada menos que del **Bloque de Constitucionalidad**, que desde 1971 ha ido desarrollándose, encontrándose conformado, a la hora actual, por el texto integral de la Constitución de 1958, La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, el Preámbulo de la Constitución de 1946 y la Carta Medioambiental de 2004. Es este el parámetro constitucional existente en el país galo, del que dispone la Corte Constitucional para verificar la conformidad de la ley. Al respecto, Planas (1997), citando doctrina francesa, aludía, al referirse al referido **bloque**, a la “pauta trazada por el propio Consejo Constitucional para definir su ámbito de competencia” (p. 328).

Como jurisprudencia reciente sobre control de la constitucionalidad, podemos citar la *Décision* N° 2021-824, de 5 de agosto de 2021, que declara conforme a la Constitución la obligación de presentar el denominado “pasaporte sanitario”²⁴, como parte de las disposiciones legales para gestionar la crisis del Coronavirus. Fue así como, el mismo día, la norma (que partió de una iniciativa legislativa del propio gobierno, aprobada en sede parlamentaria²⁵ y luego sometida a revisión facultativa frente al Consejo Constitucional), entró en vigencia²⁶.

6. El control previo de la constitucionalidad en Colombia

En forma parecida al caso francés, los años iniciales del constitucionalismo colombiano (desde la Constitución de Cúcuta de 1821), hicieron reposar en el Congreso el examen de conformidad de la ley con la Constitución. Afirma Zuluaga que, en efecto, “las constituciones de 1830, 1832 y 1843 dejaban en manos del propio legislador la facultad de esclarecer cualquier duda que se suscitara con respecto a la coherencia de la Constitución” (2003, p. 152).

Las dos constituciones posteriores (1853 y 1863) añadieron otros mecanismos, sucesivamente. En 1853 se incorpora la **objeción presidencial de inconstitucionalidad** y la **nulidad** de aquellas ordenanzas municipales contrarias a la Constitución (Zuluaga, 2003, p. 153). La Constitución de 1863 agrega un nuevo supuesto: la suspensión, a cargo de la Corte Suprema, de los actos legislativos de las asambleas de los Estados (Zuluaga, 2003, p. 153).

24 <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2021/2021824DC.htm> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021)

25 Para visualizar el iter legislativo, revisar: http://www.senat.fr/espace_presse/actualites/202107/projet_de_loi_relatif_a_la_gestion_de_la_crise_sanitaire.html (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021).

26 A excepción, claro está, de algunos aspectos muy puntuales, declarados como “no conformes” (como por ejemplo la obligación de aislamiento con potenciales consecuencias penales de las personas que dan positivo a la prueba de Covid-19).



No obstante ello, se le atribuye al Acto Legislativo N° 3 (1910), de Reforma Constitucional (de la Constitución de 1886), la calidad de **hito** en el control de constitucionalidad en Colombia (Moreno, 2010, p. 75). Esta norma pionera (previa, incluso, a los desarrollos kelsenianos), es la que establece por primera vez la **acción pública de inconstitucionalidad**. En efecto, como resalta Mendieta (2010), no debe dejarnos indiferentes el siguiente dato:

“La reforma constitucional de 1910 es de suma importancia no solo en Colombia sino también en el mundo, pues establece la posibilidad de que un tribunal saque del ordenamiento jurídico una ley o un decreto del gobierno por ser contrarios a la Constitución, lo anterior por petición ciudadana. Es decir, ya para 1910, la Corte Suprema de Justicia de Colombia obraba como legislador negativo. 10 años antes de que se creara el Tribunal Constitucional austríaco y 19 años antes de que Kelsen expusiera su teoría sobre el tema” (p. 72).

La Constitución entonces vigente, de 1868, fue ciertamente longeva. Duró hasta que los dolorosos y convulsos finales de los años 80 e inicios de los 90, padecidos por el hermano país, dieron paso a un momento constituyente que dio origen a la Constitución de 1991, que este 2021 cumple 30 años²⁷.

Es así que, mientras Francia cuenta con un modelo de control (preferentemente) previo, Colombia (dentro de la clasificación de modelos derivados antes glosados, esbozada por García Belaunde), cuenta en la actualidad con un “modelo mixto” de control de constitucionalidad, incorporado por el artículo 241° de la vigente Constitución. En Colombia, en efecto, coexisten variadas formas de control abstracto, (donde destaca la **acción pública de constitucionalidad**²⁸), con el control difuso (este último, según Brewer Carías -1995- fluye del artículo 4° de la Constitución de 1991).

Específicamente, en el numeral 8 del artículo 241° del texto fundamental colombiano, se establece que: “es competencia de la Corte Constitucional (...) decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación”. Además, tras sancionar una ley la ratificación de un tratado, el Gobierno debe remitirlo a la Corte para su declaración de constitucionalidad (lo cual es considerado por la doctrina como un control previo).

²⁷ Es muy recomendable ver, a este respecto, este vídeo de la Universidad Externado de Colombia: <https://www.youtube.com/watch?v=vaIUAvDLh-w> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021), también el seminario “30 años de la Constitución de 1991: balance desde el Externado” <https://www.youtube.com/watch?v=vpVIXPvLq48>, que incluye un interesante documental desde el minuto 8:00 (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021), o el del diario El Espectador: <https://www.youtube.com/watch?v=9S0zRUxmRCA> (fecha de consulta: 12 de noviembre de 2021).

²⁸ En la doctrina peruana ha explorado el tema Diego Pomareda, en su libro “El ciudadano frente a la ley: la legitimación popular en el proceso de inconstitucionalidad”. Editorial Palestra, Lima, 2019.

Roa (2019), nos muestra (en un didáctico cuadro que ha confeccionado sobre la base del referido artículo 241°) que existe una multiplicidad de actos y mecanismos sujetos a control siendo, gran parte de ellos, sujetos a control posterior, preferentemente vía la acción pública de constitucionalidad, existiendo, también, los referidos tipos de controles previos, que se producen, además, de forma automática, salvo las objeciones gubernamentales que, según indica Roa en este texto, son semi-automáticas (p. 90). Sobre el control previo de la Ley Estatutaria, afirma Roa (2019), sobre la base del artículo 152° de la Constitución de 1991, que este:

“(…) establece el rango de estatutarias para las leyes que regulan ciertas materias específicas: los derechos y deberes fundamentales y sus garantías, los derechos y deberes fundamentales y sus garantías, la administración de justicia, el régimen de partidos y movimientos políticos, los mecanismos de participación ciudadana y los estados de excepción. Esta categoría corresponde a la de las leyes orgánicas en España” (p. 89)²⁹.

En el caso de la objeción por inconstitucionalidad de proyectos de ley por parte del Presidente – en términos de Roa (2019), **objeciones gubernamentales** (p. 90)-, este se presenta:

“(…) cuando el Presidente observa un Proyecto de Ley por inconstitucionalidad. Si el Congreso insiste luego de surtido el segundo debate, el proyecto pasará a la Corte para que decida sobre su constitucionalidad, en los seis días siguientes. Si el proyecto es exequible, el Presidente debe sancionarlo. Si es inexecutable, se archivará” (Rey, 2008, p. 68).

En forma excepcional, encontramos también una suerte de control previo en el numeral 2 del artículo 241° antes glosado, cuando señala que la Corte Constitucional tiene competencia, también, para: “decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente, cualquiera que sea su origen, solo por vicios de procedimiento en su formación”.

En su oportunidad, por medio de esta figura se impidió la segunda reelección presidencial inmediata (vía Sentencia C-141-10 que declara inexecutable en su totalidad la Ley 1354) y, más atrás en el tiempo, se dio bajo este mecanismo la Sentencia C-371-00, sobre igualdad real y efectiva y participación política femenina.

²⁹ En el artículo 81° de la Constitución Española de 1978 se consagra que “son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución” (por ejemplo, se requiere una Ley Orgánica para regular la institución de la Defensoría del Pueblo). Vemos pues que, si bien existe una similitud grande entre la Ley Orgánica española y la Ley Estatutaria colombiana, esta última figura parece tener una mayor amplitud de ámbitos a regular.



7. A modo de conclusión: ¿Sería útil implementar el control previo de la constitucionalidad de las leyes en el Perú?

Decía Ramos (2018) que el Perú es un país de “manías legislativas y voracidad constitucional” (p. 45). No le falta razón a nuestro notable y profundamente recordado maestro e historiador del Derecho. Lo decía al referirse a momentos del siglo XIX, pero podría usarse para los tiempos que corren. Y es que, en ocasiones, podemos ver una cierta compulsión legislativa, irreflexividad en algunas decisiones tomadas (más aún con un Congreso unicameral), y respuestas a modo de observaciones por parte del Ejecutivo que, si extrapolásemos la figura del control previo de Colombia, podrían terminar no en una mera advertencia (que luego se transforma en una demanda de inconstitucionalidad, cuya resolución llega tarde a unos efectos ya desplegados) sino en el análisis de un órgano jurisdiccional, a modo de “punto medio” entre el poder de veto –existente en Norteamérica– y nuestras observaciones que pierden fuerza con la figura de la insistencia, acelerando la “parlamentarización” de nuestro régimen político.

Cuando pensamos en todo esto, ciertamente, recordamos las ventajas que Moderne (1993) cita en relación al control previo: “evita los efectos traumáticos de la anulación y los perjuicios contra los derechos fundamentales, de difícil reparación, y se acerca más al principio de igualdad” (p. 416). No obstante ello, conviene recordar algunas de sus desventajas, también glosadas por Moderne (1993), ya que no garantiza de forma total que las normas vigentes no sean contrarias a la Constitución (aunque el caso colombiano, que combina control previo con control posterior –a través de la acción pública de constitucionalidad– ofrece matices interesantes, frente al caso francés que solo recientemente ha incorporado un mecanismo de control posterior, como he mencionado más arriba) y puede plasmar el temido **gobierno de los jueces** (p. 416), con el riesgo potencial de bloquear la función legislativa, inherente a este poder del Estado.

Actualmente, podemos afirmar categóricamente que, en el Perú, **no existe un control previo de la constitucionalidad, con su esencial nota de vinculatoriedad, de juridicidad. Bajo esta premisa, nace la propuesta:** sin que la siguiente lista sea taxativa, un buen modelo de control previo para el Perú: a. Combinaría una diversidad de fórmulas de control abstracto (como en el caso colombiano), combinando el control previo con el control posterior (para que no suceda lo que ha ocurrido en Francia: una Declaración de Conformidad blindada la Ley en lo sucesivo, impidiendo acciones posteriores por si “se le escapó” al Consejo alguna inconstitucionalidad); b. Debería permitir que un grupo de legisladores puedan también (aparte de otros actores como el Ejecutivo) solicitar el control previo (fortaleciendo la democracia, como en el caso francés tras la reforma de 1974); c. Requeriría un control jurisdiccional **especialmente célere** (para evitar bloqueos al órgano legislativo); d. Requeriría, en forma indispensable, modificaciones al procedimiento de elección de Magistrados y Magistradas del Tribunal Constitucional (tanto en Colombia como en Francia, los modelos de elección no recaen exclusivamente en

el Parlamento)³⁰; e. Debe ser, necesariamente, entendido como un **control jurídico, jurisdiccional**, y no político (o, mejor dicho, politizado). ¿El Perú se encuentra preparado para este reto?

8. Bibliografía

8.1 Libros

AHUMADA RUIZ, M. (2005). “La jurisdicción constitucional en Europa: Bases teóricas y políticas”. Navarra: Editorial Aranzadi.

BADELL MADRID, R. (2020). “Derecho Procesal Constitucional”. Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

BREWER CARÍAS, A. (1995). “El sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad en Colombia y en Venezuela”. Bogotá: Universidad Externado de Colombia y Universidad Javeriana.

FERRER MAC-GREGOR, E. (1993). “Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional”. Madrid: Editorial Marcial Pons.

GARCÍA BELAUNDE, D. (2001). “Derecho Procesal Constitucional”. Bogotá: Editorial Temis.

GARGARELLA, R. (2021). “El Derecho como conversación entre iguales”. Buenos Aires: Siglo XXI editores.

GOZAÍN, O. (2006). “Introducción al Derecho Procesal Constitucional”. Santa Fe: Editorial Rubinzal Culzoni.

HAKANSSON NIETO, C. (2014). “El proceso de inconstitucionalidad: una aproximación teórica y jurisprudencial”. Editorial Palestra: Lima.

LOEWENSTEIN, K. (2021). “Teoría de la Constitución”. Barcelona: Ariel Derecho.

PÉREZ TREMP, P. (2006). “Los procesos constitucionales. La experiencia española”. Lima: Editorial Palestra.

PLANAS SILVA, P. (1997). “Regímenes Políticos Contemporáneos”. Lima: Fondo de Cultura Económica.

30 Esta modificación del modo de elección de magistrados y magistradas del TC, con prescindencia de si eventualmente se considera o no la aplicación de esta figura, es desde ya indispensable, por cierto.



POMAREDA, D. (2019). “El ciudadano frente a la ley: la legitimación popular en el proceso de inconstitucionalidad”. Lima: Editorial Palestra.

RAMOS NUÑEZ, C. (2018). “La Letra de la Ley”. Lima: Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional.

ROA ROA, J. (2019). “Control de Constitucionalidad Deliberativo”. Bogotá: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y Universidad Externado de Colombia.

VÍRGALA FOURIA, E. (2018). “La Constitución británica en el siglo XXI”. Madrid: Marcial Pons.

WALDRON, J. (2018). “Contra el gobierno de los jueces”. Buenos Aires: Siglo XXI editores.

8.2 Revistas

CAMBA COSTENLA, M. (1995). “La justicia constitucional en Francia. Una brecha en el muro”. En: *Autonomies*, num 20, Barcelona. Pp. 259-283.

CARPIO MARCOS, E. (2017). “Sieyès, Jellinek y los Tribunales Constitucionales”. Lima: UIGV.

FERREYRA, R. (2019). “Gobierno de los jueces. La Corte Constitucional de Colombia y la segunda reelección presidencial”. *Revista Derechos en Acción*. Año 4, N° 10, 2019. La Plata: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP).

LÓPEZ FLORES, L. (2017). “El Control Constitucional en el Perú: ¿un modelo aún para armar?”. *Revista Vox Iuris*. Lima: Universidad de San Martín de Porres.

MENDEIETA GONZÁLEZ, D. (2010). “La Acción Pública de Inconstitucionalidad en Colombia: a propósito de sus 100 años de vigencia”. En: *Vniversitas* N° 120-Enero-junio de 2010. Bogotá: Vniversitas.

MODERNE, F. (1993). “El control previo de constitucionalidad en la Europa contemporánea”. En: *Revista Chilena de Derecho* Vol. 20. Pp. 409-416.

REY CLAVIJO, J. (2008). “El control constitucional en Colombia a partir de la Constitución de 1991”. En: *Revista Via Iuris*. N° 4, enero-julio.

RUBIO LLORENTE, F. (1988). “La jurisdicción constitucional como forma de creación de derechos”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales.

ZULUAGA GIL, R. (2003). “El carácter integral, complejo y abierto del sistema colombiano de control de constitucionalidad”. En: “*Criterio Jurídico*” Pp. 133-152. Santiago: Criterio Jurídico.

8.3 Recursos electrónicos

GARCÍA TOMA, V. (2016). “La jurisdicción constitucional: el modelo peruano”: <https://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/CCEP/files/cursos/2016/files/materiales-le.pdf>

Página de la Corte Constitucional colombiana: <https://www.corteconstitucional.gov.co/>

Página del Consejo Constitucional francés: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>

Página del Parlamento del Reino Unido: <https://www.parliament.uk/>

