

protejan los derechos fundamentales a escala comunitaria, ha desempeñado un papel innovador. Ha ido elaborando una jurisprudencia original, según la cual los derechos humanos fundamentales forman parte de los principios generales comunes a los derechos de los estados miembros que están en la base del Derecho Comunitario y cuya defensa le compete. En una serie de sentencias, el Tribunal ha definido estos principios generales como un resultado de las tradiciones comunes a las constituciones nacionales y de los principales instrumentos internacionales y regionales de defensa de los derechos humanos, en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

La positivación de normas protectoras de derechos humanos está en mora de reafirmar en Europa el respeto por estos derechos como condición indispensable de la legitimidad comunitaria y por la consideración de que la nueva existencia de la ciudadanía europea exige que todos los ciudadanos se beneficien por igual de la protección de sus derechos y libertades en el ámbito de aplicación del Derecho Comunitario.

Todo parece indicar que la mejor manera para que la Comunidad positivice y se haga a un catálogo común de derechos, sea la adhesión al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

GERMÁN VALLEJO ALMEIDA  
Departamento de Derecho Constitucional  
Universidad Externado de Colombia

1. D. LIÑAN NOGUERAS y A. MANGAS MARTÍN. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*. Madrid: McGraw Hill, 1996, p. 581.

2. D. Lesz GARRIDO. *libertades económicas y derechos fundamentales en el sistema comunitario europeo*. Madrid: Tecnos, 1986, p. 128.

3. D. LIÑAN NOGUERAS. "Los derechos humanos en el ámbito de la UE". Ponencia presentada en las XVI Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Andorra, 23 de septiembre de 1995.

4. D. LIÑAN NOGUERAS y A. MANGAS MARTÍN. *Op. Cit.*, p. 583.

5. Cronológicamente, entre el Acta Unica Europea de 1987 y el Tratado de la Unión Europea de 1992, el Parlamento Europeo adoptó el 12 de abril de 1989 una Declaración de Derechos y Libertades Fundamentales. Esta Declaración se inspiraba en los tratados constitutivos de la Comunidad, en los tratados internacionales relativos a la protección de los derechos humanos y en la jurisprudencia del TJCE: «La resolución del Parlamento Europeo constituye una declaración de carácter general (que no recoge exclusivamente los derechos y libertades propias del ámbito comunitario), no exhaustiva y recoge tanto derechos y libertades civiles y políticos como derechos económicos, sociales y culturales (aunque su criterio de inclusión reside en sus posibilidades de justiciabilidad por las instituciones comunitarias). Esta Declaración se fundamenta en la Convención Europea de Derechos Humanos (en tanto que consenso mínimo aprobado por todos los Estados miembros y por debajo del cual nunca puede disminuir la protección jurídica del ciudadano de la Comunidad), propone la adhesión de ésta a la CEDH, diferencia entre derechos que se derivan de la ciudadanía de la Comunidad y derechos que se garantizan a todo aquel que reside en el territorio de la Comunidad y, por último su objeto no consiste en dotar a la Comunidad de una nueva competencia en materia de derechos fundamentales sino en someter el Derecho comunitario al respeto de los derechos fundamentales. Nos hallamos, desde el punto de vista formal, ante una Declaración unilateral y no negociable del Parlamento Europeo...» Lo anterior significa que, pese a las buenas intenciones y a la legitimidad que tiene el Parlamento para hacer este tipo de Declaraciones, ésta no tiene carácter obligatorio y, por tanto, nada aporta a la formación normativa de protección a los derechos fundamentales.

6. D. LIÑAN NOGUERAS y A. MANGAS MARTÍN. *Op. Cit.*, p. 594.

## La revolución norteamericana: una revolución constitucional

NICOLA MATTEUCCI

LAS EXPERIENCIAS CONSTITUCIONALES  
DE LOS AÑOS 1776-1788

Entre 1776 (o 1761) y 1788 (o 1803) tenemos en Norteamérica una época histórica del mayor interés para la formación del constitucionalismo moderno, puesto que no sólo fue sumamente intensa la actividad de redacción de nuevas constituciones, sino también rápido el progresivo perfeccionamiento técnico en su elaboración y legitimación. ¿Por qué estas fechas? El 4 de julio de 1776 el Congreso continental aprobó la Declaración de Independencia de la madre patria de las trece ex colonias: dos Estados (New Hampshire y South Carolina) ya se habían dotado de una Constitución y, enseguida después de julio, en 1776, serían seguidos por otros seis Estados (Virginia, New Jersey, Delaware, Pennsylvania, Maryland, North Carolina); en 1777 tenemos las constituciones de Georgia y de New York, en 1778 la de Massachusetts, mientras Connecticut y Rhode Island prefieren mantener con pocos cambios las viejas Cartas coloniales. La Constitución escrita es un hecho revolucionario en la historia del constitucionalismo, y en Norteamérica fue sentida por todos como cosa natural y necesaria. En 1788, con la rati-

ficación de la Constitución de los Estados Unidos de América por parte de la mayoría de los Estados, culmina un proceso histórico de unificación, o mejor de federación de las colonias, que ya se había iniciado con el Congreso de Albany (1754), con el Congreso del Stamp Act (1765), con el primer (1774) y luego con el segundo Congreso continental (1775), que había concluido provisionalmente en 1777 con la aprobación de los Artículos de la Confederación (que entraron en vigor sólo en 1781). Pero, para comprender en su naturaleza más original el constitucionalismo norteamericano, es preciso recordar también los años de 1761 y 1803. En 1761 empieza ya la "pequeña revolución", después de una famosa arenga de James Otis contra los *Writs of Assistance*: inspirándose en Coke, él declaró que las cortes judiciales tenían que considerar nulos y carentes de eficacia los Estatutos del Parlamento contrarios a la ley fundamental. En 1803, el juez Marshall afirmó que era deber de la Corte Suprema juzgar las leyes del Congreso, sobre la base de la Constitución: esta exigencia, con la cual empieza la rebelión, encuentra así, por fin, su desarrollo práctico.

De otra parte, esta explosión constitucional tuvo inspiración cultural inmediata

en los debates y libelos de los años 1761-1776, que desembocaron en la famosa Declaración de Independencia: en el momento de la construcción de los nuevos Estados, no se podían ciertamente olvidar los principios por los que se había combatido. Estos opúsculos parecen ser, todos, aburridos alegatos jurídicos, con los que se reivindicaban los derechos de los norteamericanos; y, sin embargo, ese debate provincial, que nace de la lucha práctica y se desarrolla al calor de una batalla política, muestra un pensamiento vivo, que toca la sustancia de los problemas, tan lejano de la simple erudición como de los mitos político-literarios. No hay allí, por supuesto, obras que descuellan sobre las otras por coherencia sistemática y vigor sintético; no obstante, algunos libelos aferran los nudos constitucionales del problema: en 1764 James Otis, con *The right of the British Colonies asserted and proved*, afirma que el Parlamento, cuyos poderes están limitados por el derecho natural, no puede imponer impuestos a las colonias; en 1765 Daniel Dulaney, con sus *Considerations on the propriety of imposing taxes on British Colonies*, y John Dickinson con *The late regulations respecting the British Colonies*, sostienen que el Parlamento inglés tiene sólo el derecho a la imposición externa, para regular el comercio en vista del bien del Imperio; en 1774 James Wilson, con sus *Considerations on the nature and extent of the legislative authority*, declara que los colonos no están vinculados por las leyes del Parlamento inglés, porque no están representados en él, mientras Thomas Jefferson, con la *Summary view of the rights of British America*, reafirmando la distinción entre Corona y Parlamento, afirma que las asambleas norteamericanas son parte de las asambleas del Imperio; y en el mismo año aparecen en escena Alexander Hamilton,

con *Afull vindication*, y John Adams, con una serie de cartas al *Boston Gazette*, que sostienen las mismas tesis. Por último, en 1776, el *Common sense* del radical inglés Thomas Paine obtiene un clamoroso éxito (cien mil ejemplares en menos de tres meses), mientras la Declaración de Independencia, definitivamente redactada por Jefferson, atraviesa en breve el océano y es saludada con entusiasmo por toda la cultura de la Ilustración, que en ella ve el comienzo de la era de la libertad.

Entre 1761 y 1776 se asiste ciertamente a una transformación de objetivos o a una maduración del pensamiento constitucionalista: se pasa de la confianza en las Cartas, consideradas idóneas para garantizar los derechos de los colonos, a la reivindicación (hacia 1765) del derecho de los norteamericanos, como ciudadanos ingleses, a aceptar los impuestos, para madurar después (hacia 1768) en la más elaborada teoría constitucional del Imperio, según la cual las colonias tenían completa autonomía legislativa y estaban obligadas a prestar fidelidad sólo al rey, para concluir, por último, en la convocatoria revolucionaria en nombre de los derechos inalienables del hombre y del derecho del pueblo a modificar el gobierno, cuando quiera que éste viole tales derechos. También hay una transformación en el clima cultural, en virtud de la cual de un razonamiento estrictamente jurídico se pasa a un discurso más amplio, inspirado en los principios de la Ilustración, sobre los derechos de los individuos y de los pueblos. Y sin embargo, en este pensamiento hay también una profunda línea de continuidad en los temas de fondo, que liga las sucesivas tesis jurídicas a la posterior filosofía política, la cual, a través de Paine y de Jefferson, parece tener un acento más europeo que norteamericano.

En esta profunda línea de continuidad reside la filosofía política de la Revolución norteamericana, su aporte original a la historia del constitucionalismo: ella consiste, en síntesis, en un discurso sobre el gobierno, que siempre prescinde del concepto madurado en el continente con el crecimiento del Estado moderno, es decir, el concepto de soberanía, entendido como un poder indivisible y *legibus solutus*. Y esta novedad la encontramos precisamente en las dos directrices a lo largo de las cuales se mueve la polémica contra Inglaterra y que luego estarán en la base de la construcción constitucional: aquella de un legislativo limitado por los derechos que los norteamericanos tenían en cuanto ingleses, y aquella, federalista en potencia, de una *Commonwealth* de naciones libres, cada una con sus propias Asambleas, con un Parlamento en Londres que trataba tan sólo las cuestiones más generales. De ello derivan importantes consecuencias: mientras el pensamiento europeo razona en términos de Estado (o de Parlamento) soberano, el norteamericano razona siempre con la antítesis sociedad-gobierno, en donde el primero llega a una concepción monista (y en ocasiones estadolátrica), mientras que el segundo accede a una visión si se quiere pluralista, a la *Staatslehre* y a la *Korporations/ehre*. En el plano inmediatamente político ello comporta que, en un régimen republicano, el problema de controlar y limitar al gobierno se traduzca en el problema de limitar y controlar no al rey, sino a la clase dirigente, en defensa de los derechos de la sociedad o del pueblo.

La intervención de Paine le proporciona oxígeno y universalidad a esta aburrida controversia forense: el radicalismo inglés, nacido en el siglo XVII y todavía fiel a los ideales de ese siglo, se encuentra si bien se trata de un encuentro en el que se pre-

sentan numerosos equívocos- con el "tradicionalismo" de los colonos, cuya cultura jurídica está aún detenida en los grandes temas del siglo XVII, el siglo en que se formaron las colonias. Basta tomar algunas conocidas afirmaciones de Paine para comprender que en ellas los norteamericanos tenían que reconocerse por completo: el nuevo "ciudadano" norteamericano afirmaba que la sociedad es el producto de nuestras necesidades, mientras el gobierno lo es de nuestra maldad: de ahí que la sociedad sea una bendición y el gobierno un mal, si bien necesario, por lo que debe ser limitado; o también: en Norteamérica la ley es el rey: en efecto, así como en los gobiernos absolutos el rey es la ley, así mismo en los gobiernos libres la ley debe ser el rey. Antes de su regreso a Europa, en 1787, Paine dedicó sus escritos a reforzar la Unión ante las tendencias centrífugas de los pequeños Estados, viendo en el federalismo la forma más feliz de gobierno posible. En realidad, Paine nos ha legado el gran principio del constitucionalismo en virtud del cual «una Constitución no es el acto de un gobierno, sino el acto de un pueblo que crea un gobierno: un gobierno sin Constitución es un poder sin derecho»; «La Constitución es antecedente respecto del gobierno: y el gobierno es tan sólo la criatura de la Constitución».

Desde el punto de vista constitucional, se trata de un proceso histórico bastante unitario, que presenta un desarrollo progresivo y un perfeccionamiento técnico, pero también rupturas: si la Constitución de Virginia ejerció inicialmente la máxima influencia, la de Pennsylvania constituyó una inversión de tendencia, mientras que la de Massachusetts representó el punto de arribo de esta experiencia constitucional. En efecto, muchas constituciones fueron sometidas a reforma; en su orden: la de South

Carolina, en 1778; la de Massachusetts, en 1780, después de que los electores rechazaran la de 1778; la de New Hampshire, en 1784; la de Georgia, en 1789; la de Pennsylvania, en 1790. En una perspectiva constitucional no es necesario hacer énfasis en los conflictos y los desacuerdos políticos entre conservadores y radicales, y luego entre federalistas y republicanos, porque se trata precisamente de conflictos y desacuerdos políticos entre dos partidos nacientes del sistema político norteamericano, y no del choque entre diferentes "metafísicas" constitucionales, puesto que el acuerdo se logró siempre con facilidad, y los "rebeldes" constituían una exigua minoría que no incidió en este proceso constitucional. Así mismo, hay un conflicto entre sostenedores de una unificación mayor entre los Estados y quienes propugnan, por el contrario, una mayor autonomía de los mismos, pero también en este punto se logró el acuerdo.

Sin embargo, por encima de estos desacuerdos emergen algunas características comunes. Ante todo, la Constitución debía ser un documento escrito, contentivo tanto de una declaración de los derechos del ciudadano (y la encontramos en siete de once constituciones) para limitar los poderes del gobierno, como de una clara organización de los poderes, basada en el principio de la separación del legislativo respecto del ejecutivo, con autonomía del poder judicial. En segundo lugar, estas constituciones no fueron redactadas por una asamblea normal, sino cuatro por una Convención revolucionaria, seis por una Asamblea autorizada para ello, menos Massachusetts, que quiso, además de una Constitución *ad hoc*, un referéndum popular para la aprobación definitiva de su Constitución. La misma Constitución de los Estados Unidos de América fue ratificada

por Convenciones estatales elegidas especialmente para ello. La técnica de aprobación del documento que debía fundar y regular la vida del Estado, había alcanzado en pocos años un desarrollo insospechado. De otra parte, estas constituciones parecen rígidas, es decir, no modificables por una mayoría legislativa ordinaria, lo que presupone la clara conciencia de la distinción entre Constitución y ley, e implica que los poderes del legislativo deben ser definidos y limitados. Cuatro Estados prevén un *iter* especial para el procedimiento de reforma constitucional, mientras que New York introduce un Consejo especial encargado de examinar las leyes antes de su aprobación, y Pennsylvania instituye un Consejo de censores que debe vigilar que la Asamblea no viole la Constitución. La Constitución federal, de otra parte, prevé un procedimiento especial de reforma constitucional, a través de los dos tercios de ambas cámaras o de una Convención, si es solicitada por los Estados.

El verdadero contraste entre conservadores y radicales se encendió sobre el modo de organizar en concreto la división de los poderes. Los conservadores apuntaban a una democracia "equilibrada", en donde el sistema bicameral y el poder de veto de las leyes conferido al gobernador (primero elegido por el cuerpo legislativo, luego directamente por el pueblo) constituyeran un equilibrio de órganos en el que ninguno pudiera someter al otro: en la base se encontraba la desconfianza pesimista en el hombre, que el poder puede pervertir. Los demócratas, en cambio, apuntaban a una democracia "populista", fundada en voluntad de la mayoría, en la que el poder predominante debía corresponder a la única Asamblea, expresión directa de la soberanía popular; la voluntad del pueblo era, según una concepción ilustrada, buena.

Basta tomar como ejemplo, junto con las de Virginia, Massachusetts y New York, la primera Constitución de Pennsylvania, que es uno de los Estados más importantes. Se trata de la más democrática de las constituciones de los Estados norteamericanos, en cuya redacción tomaron parte directamente Benjamin Franklin y Thomas Paine: a un ejecutivo sumamente débil y no monocrático le corresponde el poder de la Asamblea de poner bajo acusación a cualquier magistrado, tanto de la rama ejecutiva como de la judicial, de destituirlos por mala conducta y de nombrar a los oficiales del ejército. Pero la ideología extremista, la de los rebeldes, estaba excluida también en Pennsylvania: ella no quería un gobierno de leyes, sino el poder existente en la gran masa del pueblo de alterar o aniquilar toda forma de gobierno sin otra motivación que la de su más soberano arbitrio. Todas las constituciones prevenían, en mayor o menor medida, mecanismos orientados a favorecer la circulación de la clase política, con elecciones frecuentes, rotación de los cargos y la prohibición de la reelección tras un cierto período de tiempo. Y todas reconocían la libertad de prensa y la libertad religiosa, a condición de que se creyera en Dios y en las verdades de la Biblia, estableciendo, aún más, algunas medidas económicas en favor de las Iglesias. Ello no estaba en contraste con el descubrimiento de un nuevo derecho: el derecho a la felicidad; religión y secularización parecían encontrarse en el Nuevo Mundo.

La victoria de la Federación sobre la Confederación ha sido vista como el Terremor de la Revolución norteamericana, como el triunfo de los conservadores sobre los radicales, defensores de una amplia autonomía de los Estados, hostiles a la potencia del ejecutivo federal. Pero con el final de la guerra contra Inglaterra (1783)

se habían advertido todas las limitaciones de la estructura confederal, como se había establecido en los Artículos de la Confederación, redactados en 1776-1777 y que sólo entraron en vigor en 1781. La organización confederal se basaba en una sola Asamblea en la que tenían asiento los representantes (de dos a siete) de los diferentes Estados, cada uno de los cuales disponía de un solo voto; no se prevenía ninguna medida para un verdadero poder ejecutivo confederal: éste había permitido que los egoísmos de los Estados triunfaran y retardaran la conducción de la guerra. Pero ahora se estaba ante un vacío político, ante la necesidad de institucionalizar el poder, si es que se quería ser una nación: para ponerle fin a la anarquía política y económica era preciso reforzar, a un mismo tiempo, el momento unitario frente al autonomismo, por una parte, y por otra, el momento ejecutivo ante los peligros del asambleísmo que se hizo presente bajo los Artículos de la Confederación.

Así, en el choque contra los defensores de la Confederación (a menudo los pequeños Estados) y los sostenedores del Estado unitario (a menudo los grandes Estados), se llegó, tras largas y dificultosas negociaciones -en la Convención de Filadelfia (1787), que había interpretado en forma extensiva el mandato que le había conferido el Congreso para modificar los viejos Artículos-, a un compromiso singular, que le daba origen a una forma de Estado radicalmente nueva, el Estado federal, una vía intermedia o, mejor, una síntesis entre la Confederación y la Unión. En efecto, para garantizar la autonomía de los Estados se estableció que éstos enviaran al Senado una representación igual, elegida por los respectivos cuerpos legislativos; para garantizar la unidad, que cada Estado pudiera mandar a la Cámara de los Dipu-

tados un número de representantes proporcional a su propia población, elegidos por el pueblo; perfeccionaba el compromiso el hecho de que el Senado tenía la competencia en política exterior, mientras que a la Cámara de los Diputados le correspondía la competencia en materia financiera. No se había advertido que, también en este caso, saltaba la lógica europea de la soberanía, puesto que en un mismo Estado coexistían asambleas legislativas independientes, la federal y la estatal, bajo la supremacía de la Constitución, que le atribuía a cada Asamblea poderes particulares: la soberanía se encontraba, de hecho, dividida.

Luego se escogió, de común acuerdo, un ejecutivo monocrático, elegido no por grandes electores, como querían algunos, sino directamente por el pueblo; un ejecutivo que en breve ampliará su propio poder, con base en la doctrina de Hamilton de los "poderes implícitos" del presidente: éste podía hacer, no ya sólo cuanto estaba previsto en la Constitución, sino también aquello que no estaba expresamente prohibido, porque tenía los "poderes implícitos" necesarios para los fines que había de perseguir. La Constitución federal no preveía una declaración de los derechos: éstos se votaron en un segundo momento, en 1791, y constituyen las primeras diez enmiendas.

Sin embargo, la construcción constitucional no había terminado: aún faltaba una institución, tanto para realizar el gobierno limitado como para impedir peligrosas tensiones en el Estado federal, es decir, faltaba el juez sobre la tierra. La necesidad formulada por James Otis en 1761, según la cual «una ley contraria a la Constitución es nula», y luego reafirmada en numerosos panfletos y en la *Circular letter* de Massachusetts (1768), tardó más en afirmarse en el plano institucional, si bien estaba en perfecta sintonía con toda la orientación po-

lítica de la rebelión de las colonias norteamericanas contra la omnipotencia del Parlamento inglés; la Revolución norteamericana, en el plano constitucional, representó, en efecto, el conflicto entre dos diferentes concepciones del poder legislativo, entre aquella que propugnaban Coke y Locke, del legislativo limitado, y aquella, teorizada por Hobbes y Blackstone, del legislativo *legibus solutus*; o, si se quiere, entre la teoría medieval de la supremacía de la ley y la teoría moderna de la soberanía. Pero era una necesidad que había que satisfacer cuanto antes en el plano institucional, por un doble orden de motivos: por una parte, las constituciones norteamericanas preveían una serie de derechos de los ciudadanos, pero no preveían ningún remedio legal, es decir eficaz, en el caso de que las asambleas los violaran (sólo en Pennsylvania había un desarmado Consejo de censores); por otra parte, la Constitución federal no preveía formas para dirimir el conflicto, siempre posible, entre los Estados y el Estado federal, puesto que se habían dividido la soberanía sobre el mismo pueblo.

Era preciso, entonces, encontrar un regulador, tanto para limitar al legislativo como para esta nueva forma de división de poderes entre las asambleas federales, capaz de garantizarle plena eficacia a las normas de la Constitución, que le atribuían derechos y deberes tanto a los diferentes Estados como al Estado federal. Y es precisamente en la búsqueda de este reglamento donde se encuentran las dos líneas del constitucionalismo norteamericano: si contra la omnipotencia del Parlamento se exaltó la función de las Cortes judiciales de «poner en desuso» las leyes anticonstitucionales, de la misma manera, contra el peligro del abuso de poder por parte de las diferentes asambleas coexistentes en un mismo territorio se atribuyó también al poder judicial

la tarea de garantizar a los diferentes Estados, así como al Estado federal, el ejercicio de los derechos que les asigna la Constitución. Las dos líneas se encuentran y se conjugan en el mismo resultado: el poder judicial reforzado, como vigía e intérprete de la Constitución. De esta manera el absolutismo europeo, que veía al soberano libre de las leyes, es derrotado; como escribe Paine, en Norteamérica el verdadero soberano es la ley, es decir, la Constitución.

Este papel confiado al poder judicial para un recto funcionamiento del sistema constitucional era claro para los norteamericanos que redactaron la Constitución, pero la Constitución de los Estados Unidos no preveía de manera expresa el *iudicial review*, la revisión de las leyes a través de juicio, si bien los artículos 3º, sección 11, y 6º, sección 11, constituyen su presupuesto necesario. Fue la jurisprudencia de la Corte Suprema la que dio cuerpo y realidad a este principio, y el mérito se le debe a su presidente, John Marshall, quien durante 34 años, de 1801 a 1835, dirigió sus trabajos con pulso firme, y cuyas sentencias forman un *corpus* imponente, que tuvo gran influencia en el desarrollo del derecho norteamericano. En el caso *Marbury contra Madison*, en 1803, Marshall afirmó el deber de la Corte Suprema de juzgar las leyes del Congreso: en los Estados Unidos «los poderes del legislativo son definidos y limitados; y para que estos límites no puedan ser mal interpretados u olvidados, la Constitución es escrita. Es tarea expresa y deber del poder judicial decir cuál es la ley. Quienes aplican la regla a los casos particulares deben necesariamente exponer e interpretar esta regla. Si dos leyes están en contraste entre sí, la Corte debe determinar el campo de aplicación de cada una. Así, si una ley está en contraste con la

Constitución, la Corte debe determinar cuál de estas reglas en contraste gobierna el caso. Esta es la verdadera esencia de la función judicial. Si el poder legislativo cambiara una norma constitucional, ¿el principio constitucional debería ceder al acto legislativo? Así, la fraseología particular de la Constitución de los Estados Unidos confirma y refuerza el principio, que se supone esencial a todas las constituciones escritas, según el cual una ley contraria a la Constitución es nula, y que las Cortes, como las otras ramas del gobierno, están vinculadas por este instrumento». De esta manera se afirma definitivamente la revisión de las leyes a través del juicio, y se afirma como elemento esencial una Constitución escrita, cuyas normas son superiores a las emanadas del poder legislativo.

Quien examine esta sentencia en que culmina el constitucionalismo norteamericano con una óptica medieval y no moderna, podrá entenderla mejor a partir de la antigua dicotomía entre *gubernaculum* y *iurisdictio*. Por supuesto, los contenidos han cambiado radicalmente: en lugar del rey, hay un proceso político democrático en una sociedad pluralista; en lugar de la vieja ley consuetudinaria, una Constitución escrita, contentiva de los derechos ciudadanos garantizados por un juez, que acepta y declara la ley.

En el breve arco de unos años, trece colonias litigiosas e indisciplinadas lograron, durante una guerra y en medio de tensiones políticas y sociales, convertirse en nación, dándose nuevas constituciones, de acuerdo con fórmulas desconocidas al constitucionalismo europeo que se demostraron válidas y eficaces, así como unirse en un Estado federal, cuya Constitución está aún en vigor. ¿De qué remota sapiencia surgió este proceso constitucional, tan rápido e intenso, pero sobre todo dotado de

tan grande fantasía creadora? Los historiadores suelen recordar a Coke, Harrington y Locke, bien conocidos por la élite colonial, para la supremacía de la ley; la influencia del contractualismo y del iusnaturalismo con Burlamaqui y Vattel; a Montesquieu, el teórico de la separación de los poderes; y, por último, el clima ilustrado que se encuentra en el origen de las Declaraciones de Derechos norteamericanas y francesas. Esta interpretación convence sólo hasta cierto punto: las constituciones, cuando resisten la prueba del tiempo, no pueden ser construcciones abstractas a partir de modas y de la influencia cultural de otros países; deben corresponder, por el contrario, a una experiencia histórica colectiva, casi que a un inveterado hábito de gobierno. Así, en realidad, la explosión de 1776 no fue un hecho revolucionario, sino la consolidación de un proceso secu-

lar y autónomo, que no altera el sistema; un proceso secular y autónomo que tiene como protagonistas, no tanto a políticos o élites restringidas, sino a los colonos, en contacto con las nuevas y desconocidas experiencias de la "frontera"; el constitucionalismo norteamericano es un hecho nuevo y original, puesto que los bosques de Norteamérica transformaron profundamente, desde el principio de la colonización, la herencia cultural que los emigrantes llevaron consigo de Inglaterra. Por ello se ha hablado de una experiencia histórica colectiva, una experiencia o una herencia que en 1770 le concernía a una población de apenas dos millones doscientas mil almas.

NICOLA MATTEUCCI

Traducción  
SANTIAGO PEREA LATORRE

## Reseña bibliográfica

MARCOS GÓMEZ PUENTE. *La inactividad de la administración*. Pamplona: Editorial Aranzadi, 1997, 973 pp.

He aquí una breve reseña para una gran obra. Un libro extenso y profundo, cuyo interés para nuestro país resulta innegable en estos momentos debido a la presencia de numerosas dificultades, de orden teórico y práctico, que ha implicado la *mise en oeuvre* de la acción de cumplimiento en nuestro medio.

En tal sentido, la magistral obra del profesor español Gómez Puente constituye una valiosa herramienta para los diversos operadores jurídicos nacionales que han venido laborando con este nuevo y complejo mecanismo judicial, consagrado en el artículo 87 de la Constitución Política, y cuyo fin último es precisamente hacerle frente al patológico y perverso fenómeno de la inactividad de las autoridades públicas. Se colma así, *defacto*, un vacío importante que aqueja a la dogmática iuspublicista colombiana que, dicho sea al pasar, ha centrado su atención en el estudio y análisis de otras acciones de rango constitucional, como es el caso de la acción de tutela, y en menor medida, las acciones populares y de grupo o *class actions* de origen anglosajón.

Desde esta perspectiva conviene señalar que la obra reseñada aborda, en primer término, el examen del problema de la inactividad de la administración desde la óptica misma de los principios y valores que inspiran al Estado Social de Derecho. Seguidamente, el autor nos propone una original e interesante tipología de las omisiones de las autoridades públicas, distinguiendo para ello entre inactividades reglamentaria, formal singular y material. A continuación, y como consecuencia lógica y di-

recta de la clasificación propuesta, se examina en profundidad el apasionante tema de los mecanismos de prevención, control y sanción judiciales de los diversos supuestos teóricos de inactividad administrativa.

Así pues, la obra se inscribe en una línea de pensamiento que parte, en lo que concierne a la doctrina española, de los trabajos del profesor Nieto García, en especial, un brillante artículo titulado "La inactividad de la administración y el recurso contencioso-administrativo", publicado en 1962 en la *Revista de Administración Pública*, y en el cual se realizaba, igualmente, un interesante balance en torno a la efectividad de las acciones contencioso-administrativas frente al problema del incumplimiento de sus deberes legales por parte de las autoridades públicas.

De igual manera, la obra del profesor Gómez Puente puede ser calificada como una muestra importante de una tendencia que actualmente está conociendo el derecho continental europeo, y cuyo norte lo constituye justamente una revisión *in erendo* de los poderes del juez contencioso-administrativo frente a la ejecución de obligaciones de hacer por parte de la administración pública. Tendencia ésta que incluso se encuentra presente en el derecho legislado francés (ley 96-125 del 8 de febrero de 1995), en la doctrina administrativista de ese país, especialmente los profesores Chevallier y Gourdou, amén de la reciente jurisprudencia del *Conseil d'État*.

En lo que hace referencia a las fuentes sobre las que se basó la investigación del profesor Gómez Puente, merece la pena destacar la cantidad y calidad de las mismas. A decir verdad, a pesar de tratarse de un estudio enfocado hacia el ordenamiento