

## Sentencia C-180/07

ACTO LEGISLATIVO-Corrección del título a través de decreto de corrección de yerros/DECRETO DE CORRECCION DE YERROS-Corrección de título de acto legislativo

ACTO LEGISLATIVO-Promulgación/TRAMITE LEGISLATIVO DE REFORMAS CONSTITUCIONALES-Vacío en la Constitución debe suplirse con lo previsto en el trámite legislativo ordinario en cuanto no resulte incompatible con el título XIII de la Constitución

El título XIII de la Constitución, si bien contiene ciertas alusiones a la promulgación, no establece regulación alguna sobre la manera como ella debe hacerse. La regla general, que tiene origen a) en una interpretación histórica, b) en el lenguaje empleado por el constituyente y c) en la jurisprudencia constitucional, indica que los vacíos de regulación que se adviertan en el título XIII de la Carta a propósito de las reformas por la vía del Congreso de la República, deben suplirse por el trámite legislativo ordinario en cuanto no resulte incompatible con lo dispuesto en el Título XIII. Dentro del proceso formación de las leyes se ha previsto su promulgación por el gobierno (C.P. Arts. 165 y 189 num. 10). Nada se opone a que ese trámite, que tiene sentido como un instrumento de autenticidad y de publicidad, que es de obligatorio cumplimiento para el Presidente de la República y que puede suplirse por el Congreso (C.P. art. 168), se aplique también en el trámite de los actos legislativos.

CADUCIDAD DE LA ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Contabilización del término cuando se demanda acto legislativo que fue corregido con posterioridad a su promulgación

Para el Ministerio Público la demanda es extemporánea porque la promulgación se habría producido el 25 de julio de 2005 y la demanda sólo se presentó el día 28 de julio de 2006, esto es por fuera del término de caducidad de un año previsto en la Constitución. Tal situación no se ve afectada, en criterio del señor Procurador, por el hecho de que con posterioridad a su promulgación se haya dispuesto la corrección de un error de transcripción. La Corte no comparte el criterio del Ministerio Público por las razones que pasa a exponer: En este caso el análisis de la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005 exige una consideración sobre la naturaleza y la magnitud del error en el que se incurrió en la primera publicación. Si bien se trata de un error de transcripción susceptible de ser corregido por el gobierno, no es menos cierto que tal equivocación pudo dar lugar a un error de la ciudadanía sobre la fecha de promulgación del acto legislativo. En efecto, lo que inicialmente se publicó fue algo que se identificó como "Proyecto de Acto Legislativo 01 de 2005", con la adición de la expresión, entre paréntesis, (segunda vuelta). Nada permite concluir que los destinatarios de la norma, debiesen interpretar que no se estaba publicando un proyecto de reforma pendiente de trámite en segunda vuelta, sino el texto definitivo del acto legislativo tal como fue aprobado por las cámaras. Tal situación sólo vino a establecerse cuando mediante Decreto 2576 de 2005 se hizo la correspondiente corrección. Por consiguiente, al menos en cuanto tiene que ver con el término de caducidad de la acción pública de inconstitucionalidad, para la Corte es claro que el mismo debe contabilizarse a partir el 29 de julio de 2005 fecha en la cual el Acto Legislativo 01 de 2005 debe entenderse como efectivamente promulgado.

PODER CONSTITUYENTE ORIGINARIO Y PODER CONSTITUYENTE DERIVADO-Distinción

El poder constituyente primario se expresa en momentos de crisis y de ruptura institucional, como "... emanación especial del atributo incuestionable de las comunidades políticas democráticas que, en el Estado contemporáneo, pueden acudir de modo eventual y transitorio al ejercicio de sus potestades originarias para autoconformarse, o para revisar y modificar las decisiones políticas fundamentales y para darle a sus instituciones jurídicas, formas y contenidos nuevos con el fin de reordenar el marco de la regulación básica con una nueva orientación pluralista." Durante la vigencia y eficacia de una Constitución, el pueblo, como constituyente primario se encuentra en un estado de latencia y sólo se manifiesta directamente cuando se produzca una crisis institucional que ponga en duda la validez o la eficacia de la Constitución. En tales circunstancias, el pueblo puede reasumir su potestad soberana, caso en el cual se produce una ruptura del orden establecido y hay lugar a un nuevo acto fundacional. Pero en condiciones de normalidad, el poder del pueblo se encuentra encauzado por parámetros constitucionales, esto es, constituido por las normas superiores que fijan las condiciones para su ejercicio. De este modo, una es la situación cuando el pueblo, en un acto de auto afirmación y por fuera de todo cauce normativo, decide reformar la Constitución o darse una nueva, y establece para ello los mecanismos que resulten apropiados, y otra muy distinta aquella en la cual, a la luz de las previsiones constitucionales, el pueblo es convocado para que decida si convoca una asamblea nacional constituyente con el periodo y las competencias que el Congreso, órgano constituido, le haya fijado en una ley, o cuando, también mediante ley, se le convoca para que exprese su afirmación o su negación a una propuesta de reforma a la Constitución. En el primer caso el pueblo actúa como constituyente primario, en el segundo obra en el ámbito de los poderes constituidos y se encuentra subordinado a la Constitución.

REFERENDO CONSTITUCIONAL-Se trata de la manifestación del poder constituyente derivado

En los artículos 374 y siguientes de la Constitución se establecen tres modalidades para el ejercicio del poder de reforma constitucional, que son: acto legislativo, referendo y Asamblea Constituyente y que, en la medida en que en esas normas se fijan las reglas y los procedimientos a los cuales están sometidos tales mecanismos de reforma constitucional, "...no duda la Corte que en tales eventos se está frente al ejercicio de un poder derivado y, por lo mismo, limitado por la propia Constitución." De este modo, no resulta de recibo, a la luz de la jurisprudencia constitucional, la pretensión conforme a la cual cuando el pueblo se expresa por la vía del referendo constitucional previsto en el artículo 378 de la Constitución, obra como poder constituyente primario y en tal virtud sus decisiones quedan revestidas de una especial intangibilidad frente a los restantes mecanismos de reforma constitucional previstos en el Título XIII de la Carta.

REFERENDO CONSTITUCIONAL-La no obtención de porcentaje mínimo de participación previsto en la Constitución con relación a determinada pregunta, no significa que haya expresión de la voluntad popular en uno u otro sentido

En cualquier caso, lo cierto es que si no se logra el porcentaje mínimo de participación previsto en la Constitución, no cabe señalar que haya habido expresión de la voluntad popular en uno o en otro sentido. Muchas pueden ser las razones para la abstención del electorado, entre ellas, la insuficiente ilustración o la falta de comprensión sobre el contenido

o el alcance de la reforma propuesta; apatía o indiferencia frente al tema, al punto de optar por atenerse a lo que decida la mayoría de quienes concurren; la confianza de que la reforma será aprobada de todas maneras, o incluso la voluntad consciente de oponerse a ella por una vía indirecta. Pero nada permite asumir que, en los eventos en los que no se obtenga la participación mínima requerida por la Constitución, el reducido número de sufragantes que hayan concurrido a votar deba considerarse suficiente para que se tenga como expresada una voluntad constituyente, con el ingrediente de que deba entenderse, además, que ha habido la expresión de un veto en relación con el asunto que se sometió a la consideración del electorado, de modo que el mismo no sea en el futuro susceptible de tramitarse a través de una modalidad diferente de procedimiento de reforma constitucional. En la situación concreta planteada por los demandantes se tiene que la pregunta que se sometió al referendo convocado mediante Ley 796 de 2003 y cuyo contenido, en algunos aspectos, habría sido reproducido por el Acto Legislativo 01 de 2005, obtuvo la siguiente votación: Votos afirmativos: 5'602.823, Votos negativos: 493.563, Votos nulos: 124.926, Total de votos: 6'221.312. Adicionalmente se depositaron en las urnas 451.738 tarjetas no marcadas. Como el mínimo de votación requerida por la Constitución era de 6'267.443 sufragantes, y el total de votantes no alcanzó esa cifra, la reforma no fue aprobada. De acuerdo con las consideraciones que se han asentado en este acápite, resulta claro que no puede afirmarse que en este caso el poder constituyente del pueblo haya negado la reforma, sino que lo que ocurrió fue que, pese a que el electorado se pronunció mayoritariamente por la afirmativa, no se cumplió el presupuesto constitucional para que se entienda que ha habido una expresión del poder constituyente del pueblo.

VICIO DE COMPETENCIA EN ACTO LEGISLATIVO-Inexistencia por haberse incluido materias que hacían parte de articulado que no fue aprobado en referendo constitucional

El tercer presupuesto en el que se soporta la demanda es la consideración de que una reforma que ha sido sometida a referendo y no ha sido aprobada, no puede ser objeto de consideración por vía distinta a la del referendo, razón por la cual el Congreso, al incorporar en el Acto Legislativo 01 de 2005 materias que hacían parte del articulado que no fue aprobado en el referendo del año 2003, habría incurrido en un vicio de competencia. Sin embargo observa la Corte que no existe en la Constitución ninguna limitación competencial de esta naturaleza, ni la misma se deriva de la naturaleza de los procedimientos de reforma constitucional consagrados en la Carta. Por el contrario, los procesos orientados a producir una reforma constitucional con frecuencia se extienden en el tiempo, incluso por periodos muy prolongados, durante los cuales pueden producirse sucesivos intentos mientras se asimila el propósito, la dimensión, o el alcance de la reforma propuesta, se depuran sus contenidos, o se generan los necesarios consensos.

PODER DE REFORMA DE LA CONSTITUCION-Límites implícitos/PODER DE REFORMA DE LA CONSTITUCION-Límites expesos

CLAUSULAS PETREAS O INTANGIBLES EN LA CONSTITUCION DE 1991-Inexistencia/INHIBICION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTO LEGISLATIVO POR VICIOS MATERIALES-Incompetencia de la Corte Constitucional/INHIBICION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTO LEGISLATIVO POR VICIOS MATERIALES-Cargo fundado en desconocimiento de referendo constitucional

En ausencia de disposición constitucional de la que se desprenda la limitación competencial pretendida por los demandantes, el cargo, tal como se expresó en la Sentencia C-740 de 2006, se reduce a plantear una confrontación material entre el texto del Acto Legislativo 01 de 2005 y el texto del proyecto de reforma incorporado en la Ley 796 de 2003 y que fue sometido a referendo constitucional, para expresar que por virtud del resultado del referendo existe una intangibilidad relativa en relación con todas las materias contenidas en este último texto, razón por la cual las mismas no pueden ser reformadas por el Congreso en ejercicio del poder de reforma que le atribuyó la Constitución. Como quiera que, tal como se ha señalado de manera reiterada por la jurisprudencia de la Corte, en relación con los actos reformativos de la Constitución, no cabe el control por vicios materiales, ni existen en la Constitución cláusulas intangibles, en esta interpretación sobre su alcance, la demanda también resulta inepta.

Referencia: expediente D-6457

Demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 01 de 2005 “por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”.

Demandantes:

Carlos Eduardo Florez Martínez,

Leonor Cecilia Sierra Acosta y

Ángel Arcadio Santamaría Beltrán.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., catorce (14) de marzo de dos mil siete (2007).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Carlos Eduardo Florez Martínez, Leonor Cecilia Sierra Acosta, Ángel Arcadio Santamaría Beltrán demandaron el Acto Legislativo 01 de 2005, “por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”

El Magistrado Sustanciador, mediante Auto del veintiocho de agosto de 2006, admitió la demanda, dispuso su fijación en lista, y simultáneamente, corrió traslado al Procurador General de la Nación para lo de su competencia. En la misma providencia, ordenó comunicarla al Presidente del Congreso de la República, al Ministro del Interior y de Justicia,

al Ministro de Hacienda y Crédito Público, al Ministro de Protección Social, al Presidente del Seguro Social, al Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), al Director de la Comisión Colombiana de Juristas, y a los decanos de las facultades de derecho de las universidades del Rosario y Nacional para que intervinieran si lo consideraban conveniente.

Una vez cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

## II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada, conforme a su publicación en el Diario Oficial No 45.984 del 29 de julio de 2005:

Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.

Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho.

Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones.

En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos.

Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido.

Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que

se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión”.

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo.

Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.

La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados.

Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública.

Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.

Parágrafo transitorio 1o. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

Parágrafo transitorio 2o. Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los párrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010.

Parágrafo transitorio 3o. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010.

Parágrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás

normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen.

Parágrafo transitorio 5o. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes.

ARTÍCULO 2o. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su publicación. (...)"

## I. LA DEMANDA

### 1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Los accionantes consideran que la disposición acusada vulnera el preámbulo y los artículos 1, 2, 40, 103, 374 y 378 de la Constitución Política.

### 1. Fundamentos de la demanda

Los actores, de manera preliminar, realizan algunas consideraciones en torno a la competencia de la Corte Constitucional para conocer del presente caso, para señalar que, toda vez que, si bien el Acto Legislativo fue publicado en el Diario Oficial 45.980 del 25 de julio de 2005, posteriormente, mediante publicación en el Diario Oficial 45.984 del 29 de julio del mismo año se corrigió el error que se cometió en el título en la primera publicación, y por tanto, teniendo en cuenta esta última fecha, la demanda, radicada el 28 de julio de 2006, fue presentada dentro del término señalado en el artículo 242 de la Constitución.

Establecido lo anterior, los accionantes solicitan que la Corte declare la inexecutable del Acto Legislativo 01 de 2005 con el argumento de que el Congreso de la República carecía de competencia para realizar la modificación a la Constitución allí contenida, por cuanto el pueblo, como constituyente primario, en el referendo del año 2003 había negado los temas pensionales que ahora se incluyeron en el acto legislativo.

Expresan que el acto legislativo demandado subvierte la Constitución, al desconocer su base

fundamental, cual es la soberanía del pueblo y su calidad de poder constituyente primario.

Señalan los accionantes que el Acto Legislativo 01 de 2005 contiene la misma temática que fue incluida en la pregunta 8 del referendo propuesto en su oportunidad por el gobierno y que fue negada al ser sometida a votación y no haberse logrado que fuera votada por más de la cuarta parte de la totalidad de ciudadanos que integran el censo electoral. Agregan que como consecuencia de esa decisión referendaria, el legislativo perdió competencia sobre la materia, por ser constituyente derivado o secundario.

Afirman que, del análisis sistemático de los preceptos de la Constitución y de la esencia democrática y participativa de la misma, se desprende que dentro de los mecanismos reformativos en ella contemplados, tienen mayor jerarquía aquellos en los que el pueblo expresa su voluntad directamente, de modo que cuando el pueblo ya se ha pronunciado en relación con una determinada temática, no cabe que, a través de mecanismos derivados, el Congreso desconozca la soberanía popular y proceda a la aprobación de una reforma que ha sido negada en referendo.

Para los demandantes con su actuación el Congreso incurrió en un vicio competencial, porque la misma resulta contraria a las normas que establecen el principio de soberanía popular y definen a Colombia como una democracia participativa, en particular al preámbulo, en donde se reconoce que es el pueblo en ejercicio del poder soberano quien decreta, sanciona y promulga la Constitución; al artículo 1º, en cuanto establece que Colombia es un Estado Social de Derecho; al artículo 2º, conforme al cual son fines esenciales del Estado "... facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan..." y "...la vigencia de un orden justo..."; al artículo 3º, en cuanto precisa que "la soberanía reside exclusivamente en el pueblo ..."; al artículo 40, que regula la participación política; al artículo 103, que puntualiza cuales son los mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía y al artículo 378, en cuanto dispone que para evitar la manipulación del ciudadano, el texto de los referendos será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el temario o articulado qué votan afirmativamente y qué votan negativamente.

Finalmente, los demandantes manifiestan que, si bien la totalidad del acto legislativo en cuestión resultaba inexecutable por falta de competencia, citan la norma demandada y subrayan los aspectos específicos que guardan identidad con la propuesta no aprobada en el referendo del año 2003, así:

**ARTÍCULO 1o.** Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

"El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas".

"Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la

mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho”.

“Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”.

“En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos”.

“Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”.

“Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión”.

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”.

“Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento (En el referendo se negó la reglamentación del régimen de transición)”.

“La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados (Este aspecto fue negado en el referendo)”.

“Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública (Este aspecto fue negado en el referendo)”

“Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones

pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”.

“Parágrafo transitorio 1o. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”.

“Parágrafo transitorio 2o. Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los párrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010 (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”

“Parágrafo transitorio 3o. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010 (En el referendo se negó la supresión de los regímenes especiales y el desconocimiento de la negociación colectiva)”.

“Parágrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014”.

“Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen (La reglamentación del régimen de transición fue negado en el referendo)”

“Parágrafo transitorio 5o. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les

aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes”.

“Parágrafo transitorio 6o. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año (La reglamentación del régimen de transición fue negado en el referendo)”.

ARTÍCULO 2o. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

(...)”

#### IV. INTERVENCIONES

##### 1. Comisión Colombiana de Juristas

Señala la interviniente que en el mes de julio del presente año presentó, junto con la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), una demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 01 de 2005, la cual actualmente cursa en la Corte con el radicado D-6440, de modo que adjuntan copia de la misma en la que se exponen los argumentos por la cual solicitan la declaratoria de su inconstitucionalidad.

En dicha oportunidad la Comisión Colombiana de Juristas junto con la CUT señalaron que la norma acusada debía ser declarada inexecutable por cuanto presentaba vicios por falta de competencia del Congreso para expedirla y del trámite mismo. Respecto a los primeros sostuvieron que, en la medida en que uno de los límites que encuentran los actos reformativos de la Constitución consiste en la imposibilidad de sustituir aspectos esenciales de la Carta que definen al Estado, lo cual solo puede ser realizado por el constituyente primario, el Congreso desbordó su competencia modificadora al establecer que los requisitos para obtener la pensión y las condiciones de la misma solo podían ser definidos por la ley, eliminando la posibilidad de que cada empleador acuerde con los trabajadores tales aspectos, con lo cual suprimió el derecho a la negociación colectiva en materia pensional. Lo anterior se hizo sin observar que este derecho constituye un aspecto connatural el Estado Social de Derecho, que hace parte del bloque de constitucionalidad, del ius cogens, y goza de amplia regulación en el derecho internacional y, en materia laboral, por parte de la Organización Mundial del Trabajo, por tanto la negociación colectiva se presenta como un derecho reconocido internacionalmente de imperativo cumplimiento por parte de los estados.

Por otra parte, la demanda mencionada hace referencia a la existencia de vicios de trámite insubsanables dentro del procedimiento legislativo de la norma acusada, pues, en razón a que el derecho a la negociación colectiva es un aspecto reconocido internacionalmente y que se encuentra incluido en diversos tratados ratificados por Colombia, antes de haberse proferido el Acto Legislativo debieron haberse denunciado estos tratados, los cuales son de obligatorio cumplimiento, de modo que el Congreso no podía desconocerlos y legislar en

contrario.

## 2. Ministerio de la Protección Social

Quien interviene en representación del Ministerio de la Protección Social manifiesta que el cargo no está llamado a prosperar debido a que los demandantes no fundamentaron su posición en la vulneración de alguna disposición constitucional en el trámite del Acto Legislativo, sino que apelaron al argumento de que la materia ya había sido definida en un referendo, lo cual no constituye una causal de inconstitucionalidad. Así mismo, sostiene que los resultados del referendo no corresponden a una negativa del pueblo a la modificación del régimen pensional, pues lo que ocurrió fue que no se alcanzó el umbral requerido para que se procediera al conteo de los votos, de modo que no se produjo una manifestación de la voluntad del pueblo en sentido negativo, simplemente no hubo un pronunciamiento en algún sentido, y en todo caso, del número de personas que acudieron a sufragar, la inmensa mayoría se inclinó por aprobar la reforma pensional.

Por otro lado, el interviniente señala que la norma acusada no derivó en una sustitución de la Carta, toda vez que su contenido ni siquiera está modificando el artículo 48 de la Constitución, sino que lo está complementando.

En consecuencia con los argumentos planteados el Ministerio de la Protección Social solicita que la Corte declare la exequibilidad de la norma en cuestión.

## 1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público arguye que el Congreso de la República, actuando como constituyente derivado, tiene la posibilidad de reformar las disposiciones constitucionales, toda vez que éstas no tienen un carácter perpetuo e inmodificable, y que el eventual control constitucional a cargo de la Corte sobre los actos legislativos está restringido a los aspectos meramente procedimentales, de modo que, si en la presente oportunidad, se pretendía cuestionar la competencia del Congreso, debía haberse planteado un problema de sustitución de la Constitución, lo que no hicieron los accionantes, por lo tanto no existe una materia sobre la cual la Corte Constitucional realice un control de constitucionalidad.

Así las cosas, el Ministerio afirma que la demanda se basó exclusivamente en el argumento según el cual el Congreso no podía reglamentar una materia que ya había resuelta por referendo, lo cual resulta inaceptable en el juicio de constitucionalidad, pues la propuesta de modificación del régimen pensional planteada en el año 2003 no fue votada negativamente, “[p]or lo contrario, en el referendo convocado se hizo evidente la voluntad del constituyente primario de aceptar la reforma propuesta por el Gobierno Nacional en ese momento, a pesar de no haber alcanzado votación mínima requerida”<sup>1</sup>

Para concluir, la entidad indica que, según el artículo 374 de la Constitución, existen tres formas de modificación de la Carta: Una asamblea constituyente, la manifestación del pueblo a través de un referendo, o mediante un acto legislativo tramitado por el Congreso, sin que se prohíba reformar alguna norma Superior en los casos en los que no hubiese prosperado una modificación por alguno de los otros mecanismos previstos para tal efecto, lo cual

conduciría a aceptar la inmutabilidad de normas que deben adaptarse a la realidad social.

## 1. Instituto de Seguros Sociales

En su intervención el Seguro Social señaló que la competencia de la Corte para realizar el examen de constitucional de los actos legislativos estaba restringida a los vicios de forma, por lo tanto cuando un ciudadano instaura una demanda de inconstitucionalidad tiene la carga de señalar cuál es el trámite que debió seguirse en el Congreso y cuáles fueron los vicios en los que se incurrió. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, los accionantes solamente se refirieron a la falta de competencia del órgano legislativo para expedir el acto, cuando a la luz de los artículos 117 y 374 de la Constitución, se hace evidente la posibilidad que tiene el Congreso para tramitar este tipo de reformas.

Con fundamento en lo anterior, la entidad solicita que sea decretada la exequibilidad del acto legislativo demandado.

## 1. Central Unitaria de Trabajadores (CUT) y la Corporación Escuela Nacional Sindical (ENS)

Estas organizaciones intervienen en el presente proceso para coadyuvar la demanda, pues consideran que, teniendo en cuenta la diferencia entre poder constituyente primario y derivado, el primero ejercido por el pueblo, y el segundo por el Congreso, es pertinente establecer que el órgano legislativo no puede desconocer el poder soberano en cabeza del pueblo para darse su propia regulación, de tal modo que, si mediante referendo ya se había rechazado la propuesta de modificación del régimen pensional, no cabe que, posteriormente, el Congreso se refiera a la misma materia. En este sentido, las organizaciones apoyan la posición de los demandantes en cuanto a la existencia de un vicio en el trámite del Acto Legislativo 01 de 2005 por falta de competencia.

La Corporación Escuela Nacional Sindical hace una comparación de la pregunta contenida en el referendo que pretendió modificar el régimen pensional y el texto del Acto Legislativo 01 de 2005, para mostrar una coincidencia en temas como el tope máximo del reconocimiento pensional en 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la eliminación de los regímenes especiales y de la regulación a través de convenciones colectivas y laudos arbitrales en materia pensional, la imposibilidad del reconocimiento de la pensión antes de la edad mínima establecida en la ley, y la creación de un procedimiento especial, diferente a los medios ordinarios judiciales, para la revisión pensiones.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. Antes de pronunciarse sobre el contenido de la demanda, el señor Procurador se refiere a la indebida promulgación de la disposición acusada, pues, en su criterio, por tratarse de un Acto Legislativo, el Presidente de la República carecía de competencia para sancionarla y promulgarla, puesto que en este tipo de reformas constitucionales le corresponde al Presidente del Congreso realizar la promulgación una vez el proyecto haya sido aprobado por las Cámaras.

Como presupuesto de lo anterior, el señor Procurador General señala que, a diferencia de los proyectos de ley ordinarios, en los que el Presidente de la República interviene en el trámite con la sanción y promulgación, de modo que “[s]e trata de una intervención del gobierno mediante la cual el proyecto de ley aprobado por el Congreso nace a la vida jurídica”<sup>2</sup> (Subraya del texto original), en los proyectos de acto legislativo, como se manifiesta en la Sentencia C-543 de 1998, la voluntad del constituyente no puede subordinarse al asentimiento de un poder constituido, con excepción del control hecho por la Corte Constitucional, por tanto, la sanción presidencial no se hace necesaria para darle validez al trámite de reforma constitucional, de modo que los actos reformativos “(...) existen con la sola aprobación por parte del Congreso una vez surtidos los dos períodos de trámite, y para su validez sólo requieren de la promulgación”<sup>3</sup> (Negrillas originales), y en este sentido es al mismo Congreso, por intermedio de su presidente, a quien le corresponde promulgar los actos reformativos de la Carta.

Así pues, se observa que una vez aprobado por el Congreso, el Acto Legislativo 01 de 2005 fue sometido a la sanción presidencial y a la promulgación a cargo del ejecutivo el día 25 de julio de 2005, sin embargo el Presidente de la República expidió el Decreto 2576, publicado en el Diario Oficial 45.984d del 29 de julio de 2006, por el cual se corrigieron algunos errores mecanográficos en los que se habían incurrido en la publicación del 25 de julio. Al respecto, el Procurador General de la Nación observa que este trámite estuvo viciado, toda vez que no le correspondía al Presidente sancionar y promulgar el Acto Legislativo, por lo tanto le solicita a la Corte que se declare inhibida para fallar y que se remita el Proyecto de Acto Legislativo al Congreso para que se allí donde se surta la promulgación adecuadamente.

En todo caso, el señor Procurador estima que si la Corte determina que el trámite de promulgación se ajustó al ordenamiento jurídico, la acción pública de inconstitucionalidad resulta improcedente, pues los actores interpusieron la demanda el 28 de julio de 2006 cuando ya se había vencido el término de un año que se tiene para incoar esta acción. Esto por cuanto el Acto Legislativo fue publicado el 25 de julio de 2005 en el Diario Oficial 45.980, mientras que la demanda fue incoada el 28 de julio de 2006. No es admisible, señala el señor Procurador General, la posición de los accionantes según la cual el término para interponer la acción debe contarse a partir de la expedición del Decreto por el cual se corrigieron los errores mecanográficos, pues estas modificaciones se realizaron en ejercicio de las facultades otorgadas al Presidente de la República en el numeral 10 del artículo 189 de la Constitución y en el artículo 45 de la Ley 4 de 1913, y al no haber comprometido cuestiones de fondo no se afectó la validez del acto modificado, así las cosas “[e]sas correcciones resultan procedentes sobre la base de la promulgación de la ley o del acto reformativo constitucional y en cuanto no modifiquen su contenido normativo, lo que significa que tales correcciones no afectan la vigencia y validez de la norma inicialmente publicada, como ocurrió con la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005 a través del Diario Oficial 45980 y la referida corrección publicada en el Diario Oficial 45984, según se desprende de la comparación de los dos textos (cuyos contenidos modificatorios del artículo 48 de la Constitución Política son idénticos)... ” (Negrilla del texto original) Sustenta esta consideración con doctrina de la Corte Constitucional que extrae de las Sentencias C-520 de 1998 y C-925 de 2005.

En consecuencia, solicita que la Corte se declare inhibida para pronunciarse respecto de la

demanda de inconstitucionalidad presentada por incompetencia, dado que fue instaurada vencido el término constitucional establecido.

2. El señor Procurador pasa a referirse a los argumentos planteados en la demanda bajo el supuesto de que la Corte considere procedente la acción. Al respecto sostiene que los demandantes no señalaron con claridad y precisión los vicios en el trámite del Acto Legislativo en cuestión. Por otro lado, señala que la actuación del Congreso se efectuó en ejercicio de la competencia conferida por la Carta para reformar la Constitución como constituyente derivado, al igual que ocurrió con la manifestación del pueblo mediante referendo respecto al tema pensional, la que, a propósito, no generó ningún efecto jurídico dado que no fue aprobada por falta de validez en la votación.

3. Con sujeción a lo anterior, el Procurador General presenta las siguientes solicitudes subsidiarias a la Corte:

3.1. Que se declare inhibida para conocer de fondo de la presente demanda, porque el acto acusado adolece de un vicio de procedimiento en su formación, cual es el de haber sido objeto de sanción y promulgación por parte de un servidor público carente de competencia para ello, lo cual genera serias dudas al ciudadano sobre la veracidad de su contenido. En consecuencia, añade el Ministerio Público, la Corte debe disponer que el Proyecto de Acto Legislativo se remita al Presidente del Congreso de la República, para que promulgue el acto legislativo que corresponda.

3.2. Que se declare inhibida para conocer de fondo la presente demanda, por ausencia de competencia ante la extemporaneidad de la acción incoada.

3.3. Que se declare inhibida para conocer del fondo de la acción interpuesta contra el Acto Legislativo 01 de 2005 (con excepción de los incisos 1º, 2º, 4º, apartes segundo y tercero del 5º y parágrafo transitorio 5º) por ineptitud sustantiva de la demanda ante la falta de claridad y especificidad en la formulación del cargo, o que, subsidiariamente, la disposición normativa sea declarada exequible en relación con la limitación de la competencia del Congreso para decidir acerca de la reforma constitucional pensional frente al resultado del referendo convocado mediante Ley 796 de 2003.

## VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 1º, de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución por vicios de procedimiento en su formación.

### 2. Cuestiones previas

#### 2.1. La promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005

De conformidad con el artículo 379 de la Constitución, la acción pública de inconstitucionalidad contra los actos legislativos sólo procederá dentro del año siguiente a su

promulgación.

El Acto Legislativo 01 de 2005 fue promulgado por el gobierno mediante su publicación en el Diario Oficial 45.980 del 25 de julio de 2005. Sin embargo, en dicha publicación el encabezado quedó de la siguiente manera:

“PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO

NUMERO 01 DE 2005

(julio 22)

(Segunda Vuelta)

por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política.

Mediante Decreto 2576 de 2005, se dispuso corregir el yerro en el título del Acto Legislativo número 01 de 2005, para eliminar las palabras “PROYECTO DE” y “Segunda Vuelta”, y se ordenó, así mismo, su nueva publicación en el Diario Oficial, con la correspondiente corrección. Esa publicación se cumplió en el Diario Oficial No. 45.984 del 29 de julio de 2005.

Para el demandante lo anterior significa que la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005 sólo se cumplió efectivamente el día 29 de julio de 2005 y que, por consiguiente, esa es la fecha de referencia para iniciar el computo del término de caducidad de la acción de inconstitucionalidad, la cual, dado que se presentó el día 28 de julio de 2006, resultaría oportuna.

El señor Procurador General de la Nación, por su parte, solicita que la Corte se inhiba de pronunciarse sobre el acto legislativo demandado, porque considera que fue indebidamente promulgado, porque el gobierno carecía de competencia para ello. De manera subsidiaria, el Ministerio Público considera que si se acepta como válida la promulgación realizada por el gobierno, la Corte también debe inhibirse para conocer de esta demanda, debido a la extemporaneidad de la misma, como quiera que la fecha de la promulgación realizada por el gobierno, habría sido la del 25 de julio de 2005, cuando por primera vez se publicó el texto del acto legislativo, y no aquella en la que se publicó la corrección de los errores presentes en la publicación inicial.

Los asuntos planteados por el Ministerio Público remiten a dos tipos de consideraciones previas al estudio por la Corte del cargo presentado por los demandantes:

a. Por un lado, si existió un vicio en la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005, en su publicación en el Diario Oficial 45.980 del 25 de julio de 2005 y en la posterior corrección del texto inicialmente publicado, mediante Decreto 2576 del 27 de julio de 2005, publicado en el Diario Oficial 45.984 del 29 de julio de 2005.

b. Por otro, si en el anterior contexto, de aceptarse como válida la promulgación realizada por el gobierno, la demanda resulta extemporánea, por haberse radicado por fuera del término de un año a partir de la promulgación del acto legislativo.

Sobre la primera de las anteriores consideraciones se tiene que, en relación con la corrección de los yerros contenidos en la primera publicación del acto legislativo, la Corte Constitucional, en Sentencia C-178 de 2007 expresó que “[e]l decreto de corrección de yerros expedido por el Presidente enmienda un error mecanográfico en la redacción del título del Acto Legislativo 01 de 2005 y en nada altera la voluntad del Congreso.” Señaló la Corte que:

“La corrección hizo que el título de la norma reflejara lo que había sucedido en el trámite en el Congreso, es decir, que se trataba de un acto que había finalizado su trámite de conformidad con la voluntad del Congreso. Por lo tanto, el yerro consistía en un error mecanográfico que calificaba de una forma manifiestamente incorrecta el Acto. El título - “por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”- corresponde a una mera identificación del artículo de la Constitución adicionado y fue el aprobado en las dos vueltas por el Congreso.

La corrección del yerro respeta la voluntad expresa del Congreso y apunta a asegurar que dicha voluntad, definitiva en razón de la conclusión de la formación del Acto Legislativo, no sea calificada con palabras que le darían un carácter provisional, contraevidente y adverso a lo efectivamente decidido por el reformador de la Constitución.”

Por consiguiente, en esa Sentencia, la Corte decidió declarar la exequibilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 por este concepto, sin que quepa, entonces pronunciamiento adicional sobre la observación del Ministerio Público en relación con el Decreto de corrección de yerros.

A su vez, en cuanto hace a la promulgación de los actos legislativos, la Corte, en la Sentencia C-178 de 2007, expresó que al Presidente de la República no le compete sancionar ni objetar los proyectos de Acto Legislativo,<sup>4</sup> por cuanto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la voluntad del Congreso como reformador de la Constitución se forma de manera autónoma sin que se requiera la concurrencia de la voluntad del Ejecutivo.

Por otra parte, sin embargo, es claro, y así se expresa en el concepto del Ministerio Público, que los actos legislativos requieren ser promulgados. Así se desprende no solo de las expresas disposiciones constitucionales que aluden a la promulgación de los actos reformativos de la Constitución<sup>5</sup>, sino también de los principios generales conforme a los cuales “... el acto de publicación de la ley, se evidencia como requisito indispensable para su obligatoriedad, pues es principio general de derecho que nadie puede ser obligado a cumplir las normas que no conoce (principio de la publicidad)<sup>6</sup>.”<sup>7</sup>

El título XIII de la Constitución, si bien contiene ciertas alusiones a la promulgación, no establece regulación alguna sobre la manera como ella debe hacerse. La regla general, que tiene origen a) en una interpretación histórica, b) en el lenguaje empleado por el constituyente y c) en la jurisprudencia constitucional, indica que los vacíos de regulación que se adviertan en el título XIII de la Carta a propósito de las reformas por la vía del Congreso de la República, deben suplirse por el trámite legislativo ordinario en cuanto no resulte incompatible con lo dispuesto en el Título XIII. Dentro del proceso formación de las leyes se ha previsto su promulgación por el gobierno (C.P. Arts. 165 y 189 num. 10). Nada se opone a que ese trámite, que tiene sentido como un instrumento de autenticidad y de publicidad, que

es de obligatorio cumplimiento para el Presidente de la República y que puede suplirse por el Congreso (C.P. art. 168), se aplique también en el trámite de los actos legislativos.

b. Resta entonces, a la luz de los anteriores parámetros, establecer si la demanda formulada en esta ocasión contra el Acto Legislativo 01 de 2005 fue presentada de manera oportuna dentro del término de caducidad previsto en el artículo 242 de la Constitución.

Para el Ministerio Público la demanda es extemporánea porque la promulgación se habría producido el 25 de julio de 2005 y la demanda sólo se presentó el día 28 de julio de 2006, esto es por fuera del término de caducidad de un año previsto en la Constitución. Tal situación no se ve afectada, en criterio del señor Procurador, por el hecho de que con posterioridad a su promulgación se haya dispuesto la corrección de un error de transcripción, posición que fundamenta con jurisprudencia de esta corporación conforme a la cual, "... dentro de la función constitucional de promulgar las leyes es válido que '... se haga uso del mecanismo idóneo para enmendar los textos legales cuando ellos presentan errores caligráficos o tipográficos que puedan alterar su sentido real, tal como sucede en el caso en estudio, cual es la publicación de la ley con la corrección del error o la expedición de un decreto que ponga de presente el error y su correspondiente corrección-los cuales no afectan la vigencia y validez de la inicialmente publicada-, actuaciones que le corresponde ejecutar al Presidente de la República, ...'8."9

La Corte no comparte el criterio del Ministerio Público por las razones que pasa a exponer:

En este caso el análisis de la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2005 exige una consideración sobre la naturaleza y la magnitud del error en el que se incurrió en la primera publicación.<sup>10</sup>

Si bien se trata de un error de transcripción susceptible de ser corregido por el gobierno, no es menos cierto que tal equivocación pudo dar lugar a un error de la ciudadanía sobre la fecha de promulgación del acto legislativo. En efecto, lo que inicialmente se publicó fue algo que se identificó como "Proyecto de Acto Legislativo 01 de 2005", con la adición de la expresión, entre paréntesis, (segunda vuelta). Nada permite concluir que los destinatarios de la norma, debiesen interpretar que no se estaba publicando un proyecto de reforma pendiente de trámite en segunda vuelta, sino el texto definitivo del acto legislativo tal como fue aprobado por las cámaras. Tal situación sólo vino a establecerse cuando mediante Decreto 2576 de 2005 se hizo la correspondiente corrección. Por consiguiente, al menos en cuanto tiene que ver con el término de caducidad de la acción pública de inconstitucionalidad, para la Corte es claro que el mismo debe contabilizarse a partir el 29 de julio de 2005 fecha en la cual el Acto Legislativo 01 de 2005 debe entenderse como efectivamente promulgado.

Por esta razón la demanda cumple con el requisito de oportunidad y la Corte pasa al examen sobre la procedibilidad del cargo en ella contenido.

## 2.2. Ineptitud sustantiva de la demanda

2.2.1. En diversas oportunidades la Corte se ha ocupado del estudio de demandas contra el acto Legislativo No. 1 de 2005 por una presunta extralimitación del Congreso en el ejercicio de su poder de reforma constitucional. En todos los casos la Corte se ha declarado

inhibida para fallar.<sup>11</sup>

En particular, el asunto que ha sido planteado a la Corte en esta oportunidad ya había sido abordado por esta Corporación cuando, en el proceso que dio lugar a la Sentencia C-740 de 2006, se presentaron, contra el mismo acto legislativo, cargos que, en lo esencial coinciden con los de la demanda que ahora es objeto de consideración. En efecto, en esa ocasión parte de los cargos formulados se sustentaba en la apreciación conforme a la cual el Acto Legislativo 01 de 2005 vulneraba los artículos 95-1, 374 y 378 de la Constitución así como el artículo 3º de la Ley 5ª de 1992, puesto que la reforma tramitada mediante Acto Legislativo ya había sido considerada mediante referendo y había sido votada negativamente por el pueblo, razón por la cual, en criterio del demandante de entonces, el Congreso había perdido competencia para reformar las materias que fueron objeto de decisión negativa en el referendo constitucional.

En esa oportunidad la Corte abordó el examen de la demanda desde la perspectiva de las condiciones de procedibilidad de las demandas contra los actos reformativos de la Constitución y concluyó que la misma era inepta, debido a que los argumentos esgrimidos en ella se orientaban, no sólo a obtener un control material del Acto Legislativo a la luz de los artículos 95-1 y 374 de la Constitución, sino que partían también de una comparación material entre el contenido del referendo votado en el año 2003 y el Acto Legislativo acusado. En esas circunstancias, para la Corte, la demanda planteaba la existencia de un vicio material en el Acto Legislativo, lo cual de acuerdo con la Constitución, no es procedente. Sobre esa base, la Corte decidió inhibirse en relación con el cargo, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Del mismo modo, en la Sentencia C-178 de 2007, la Corte se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad según la cual los incisos 3 (segunda parte), 5, 7, 9, del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005 al igual que el parágrafo 1 y los párrafos transitorios 2 y 3 reprodujeron la pregunta número 8 de la Ley 796 de 2003, mediante la cual se convocó a un referendo constitucional aprobatorio, razón por la cual el Congreso carecía de competencia para incorporarlos en una reforma a la Constitución.<sup>12</sup>

Encontró la Corte en esa oportunidad que la demanda era inepta, por las siguientes razones:

En primer lugar, el demandante no había cumplido con la carga de demostrar que el contenido de los apartes demandados del Acto Legislativo 01 de 2005 era igual al de la pregunta número 8 de la Ley 796 de 2003 mediante la cual se convocó a un referendo, a pesar de que los textos son distintos. Puntualizó la Corte que, al hacer una comparación, se puede apreciar que los textos, a pesar de versar sobre la misma materia (el régimen de pensiones), no son idénticos y que correspondía al demandante demostrar que a pesar de las diferencias textuales, el contenido normativo material del Acto Legislativo acusado es el mismo que el del punto del referendo no aprobado. Agrega la Corte que el demandante no señala de manera precisa las similitudes materiales sino que se limita a subrayar apartes del acto legislativo sin comparar su contenido material con el texto del punto 8 del referendo.<sup>13</sup>

Adicionalmente, expresó la Corte, a partir de una cuidadosa comparación entre los dos textos es posible establecer varias diferencias sustanciales entre uno y otro, razón por la cual el

demandante tenía la carga de demostrar por qué, a pesar de esas diferencias notorias, las normas acusadas del Acto Legislativo tienen el mismo contenido material que el punto 8 del referendo mencionado, lo cual no ocurrió.

Por otro lado, encontró la Corte que el demandante no invocó ninguna norma constitucional que prohíba al Congreso reformar la Constitución una vez que se ha realizado un referendo y que tampoco señaló una norma constitucional que excluya del poder de reforma los temas objeto de una votación referendaria, ni lo asuntos que no fueron negados por el pueblo en una votación jurídicamente eficaz.

En conclusión, dijo la Corte, el texto de del Acto Legislativo 01 de 2005 en algunos de sus apartes presenta una coincidencia temática con la pregunta número 8 del artículo 1 de la Ley 796 de 2003, pero sus disposiciones son esencialmente diferentes tanto en la forma como en el fondo. Además, el demandante no indica cuál es la norma constitucional que le impide al Congreso reformar la Constitución después de que se ha convocado un referendo constitucional que no ha surtido efectos respecto del tema objeto del Acto Legislativo acusado. Finalmente, el punto 8 del referendo no fue efectivamente aprobado o rechazado por el pueblo durante la votación del referendo ya que éste no alcanzó el umbral de participación requerido, razones por las cuales el cargo es inepto.

2.2.2. En este caso encuentra la Corte que resultan plenamente aplicables las anteriores consideraciones, puesto que (i) el cargo es el mismo que fue abordado por la Corte en las dos referidas sentencias; (ii) el concepto de la violación, en todos los casos, se soporta en consideraciones que tienen una base teórica común, y, (iii) la argumentación presenta características muy similares en todos los casos. Cabría agregar que, no obstante que en la presente oportunidad, los demandantes, si bien solicitan la declaratoria de inexecutable de la totalidad el Acto Legislativo 01 de 2005, porque en su criterio, "... al no haberse aprobado el contenido del numeral 8 del referendo del 2003, se negó por el pueblo soberano, la reforma de la Constitución Política en todo lo atinente a pensiones ...", también señalan los contenidos de dicho acto legislativo que consideran fueron taxativamente negados en el referendo y respecto de los cuales existe una total falta de competencia del constituyente derivado, lo cierto es que se limitan a transcribir los dos textos, subrayando en el del acto legislativo, los partes que consideran tienen identidad temática con el contenido del referendo, y a afirmar, en cada caso, que dicho contenido fue negado en el referendo, pero no expresan las razones por las cuales consideran que las diferencias que se han anotado por la Corte resultan irrelevantes.

2.2.3. Además de las anteriores consideraciones, debe tenerse en cuenta que en la demanda no se cumplen los presupuestos de certeza, claridad, pertinencia y suficiencia que se exigen de los cargos que se esgriman contra un acto reformativo de la Constitución por vicios de competencia del Congreso de la República.

En la medida en que, en la demanda que ahora es objeto de estudio, la formulación del cargo gira en torno a la competencia del Congreso, como poder constituido, para, por la vía de la reforma a la Constitución, aprobar unos contenidos que, en lo esencial, ya habían sido considerados en reciente referendo constitucional, cabe que la Corte indague si se está en presencia de un vicio competencial, materia que, de acuerdo con la jurisprudencia, si es

susceptible del control de constitucionalidad de los actos reformativos a la Constitución.

2.2.3.1. Tal como se puso de presente en la reciente Sentencia C-472 de 2006, la Corte, en la Sentencia C-1040 de 2005, estableció que "... el parámetro de referencia para el control de constitucionalidad de un acto reformativo de la Constitución está integrado por las normas del Título XIII de la Constitución que regulan el respectivo procedimiento; las normas constitucionales y orgánicas que resulten pertinentes en función del mecanismo de reforma constitucional de que se trate, y las normas constitucionales que regulan la competencia en materia de reforma constitucional." A su vez, en relación con los denominados límites competenciales, la Corte ha precisado que los mismos pueden derivarse de expresas disposiciones del título XIII de la Constitución, como las que establecen que la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución queda en suspenso durante el término señalado para que una Asamblea Constituyente cumpla sus funciones, o que en la ley por medio de la cual se propone al pueblo la convocatoria de una Asamblea Constituyente debe determinar cual será la competencia de la misma (C.P. Art. 376), "... asunto que, por consiguiente, debe ser materia de examen cuando se quiera establecer la regularidad de una reforma constitucional adoptada por esa vía."<sup>14</sup> Así mismo, ha señalado la Corte que del artículo 374 de la Constitución se desprende un límite competencial conforme al cual el poder de reforma constitucional no comprende la posibilidad de suprimir o sustituir la Constitución.<sup>15</sup>

2.2.3.2. En la presente oportunidad, el cargo por infracción de límites competenciales presentado por los demandantes no se inscribe en ninguno de los parámetros que de acuerdo con la Constitución pueden dar lugar a un control de constitucionalidad por un vicio de esa naturaleza, en la medida en que no plantean un cargo por sustitución de la Constitución, ni explican de qué manera la limitación competencial que alegan se desprende de las disposiciones constitucionales que estiman infringidas.

De acuerdo con los actores en la tramitación del Acto Legislativo 01 de 2005 se habría incurrido en un vicio competencial porque el Congreso carecía de la competencia para tramitar por la vía de un acto legislativo una reforma constitucional que había sido previamente negada por el pueblo en un referendo.

Para los demandantes, la actuación del Congreso comporta un vicio competencial porque la misma resulta contraria a las normas que establecen el principio de soberanía popular y definen a Colombia como una democracia participativa, en particular al preámbulo, en donde se reconoce que es el pueblo en ejercicio del poder soberano quien decreta, sanciona y promulga la Constitución; al artículo 1º, en cuanto establece que Colombia es un Estado Social de Derecho; al artículo 2º, conforme al cual son fines esenciales del Estado "... facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan..." y "...la vigencia de un orden justo..."; al artículo 3º, en cuanto precisa que "la soberanía reside exclusivamente en el pueblo ..."; al artículo 40, que regula la participación política; al artículo 103, que puntualiza cuales son los mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía y al artículo 378, en cuanto dispone que para evitar la manipulación del ciudadano, el texto de los referendos será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el

temario o articulado qué votan afirmativamente y qué votan negativamente.

Sin embargo, aparte de que los demandantes, en el anterior enunciado de disposiciones constitucionales que estiman infringidas, no exponen las razones por las cuales consideran que de las mismas se deriva un límite competencial al poder de reforma del Congreso de la República, encuentra la Corte que la demanda es inepta porque en sus consideraciones generales sobre la materia parte de, al menos, tres presupuestos equivocados:

1. Que el pueblo, cuando se expresa por la vía del referendo constitucional previsto en el artículo 378 de la Constitución actúa como poder constituyente primario.

1. Que en el referendo constitucional del año 2003, el pueblo, obrando como poder constituyente, negó la reforma propuesta en las materias que ahora hacen parte del acto legislativo demandado, y

1. Que de acuerdo con la Constitución, un proyecto de reforma constitucional que, sometido a referendo, no haya sido aprobado, no puede posteriormente ser objeto de consideración por vía distinta a la del referendo.

2.2.2.2.1. En relación con el primero de los anteriores presupuestos, cabe señalar que, efectivamente, de acuerdo con el artículo 3º de la Constitución, “[l]a soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público.” De acuerdo con la misma disposición, el pueblo ejerce su soberanía “... directamente o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.”

En la Sentencia C-544 de 1992, la Corte señaló que en la democracia constitucional el poder soberano del pueblo se ejerce de dos maneras diferentes: “Como un poder pleno, soberano en sentido lato, cuando se manifiesta en las circunstancias propias de la creación de una Constitución” y como un poder latente, cuando se ejerce durante la vigencia y eficacia de una constitución, caso en el cual “... el poder soberano se encuentra encauzado por los parámetros constitucionales y sólo se manifiesta directamente cuando se produce una crisis constitucional que ponga en duda la validez o la eficacia de la constitución.”

En ese contexto se inscribe la distinción entre poder constituyente primario y poder constituyente derivado o secundario.

En las democracias constitucionales el constituyente primario es el pueblo, “... el cual posee per se un poder soberano, absoluto, ilimitado, permanente, sin límites y sin control jurisdiccional, pues sus actos son político-fundacionales y no jurídicos, y cuya validez se deriva de la propia voluntad política de la sociedad.”<sup>16</sup>

El poder constituyente primario se expresa en momentos de crisis y de ruptura institucional, como “... emanación especial del atributo incuestionable de las comunidades políticas

democráticas que, en el Estado contemporáneo, pueden acudir de modo eventual y transitorio al ejercicio de sus potestades originarias para autoconformarse, o para revisar y modificar las decisiones políticas fundamentales y para darle a sus instituciones jurídicas, formas y contenidos nuevos con el fin de reordenar el marco de la regulación básica con una nueva orientación pluralista.”<sup>17</sup>

Durante la vigencia y eficacia de una Constitución, el pueblo, como constituyente primario se encuentra en un estado de latencia y sólo se manifiesta directamente cuando se produzca una crisis institucional que ponga en duda la validez o la eficacia de la Constitución. En tales circunstancias, el pueblo puede reasumir su potestad soberana, caso en el cual se produce una ruptura del orden establecido y hay lugar a un nuevo acto fundacional. Pero en condiciones de normalidad, el poder del pueblo se encuentra encauzado por parámetros constitucionales, esto es, constituido por las normas superiores que fijan las condiciones para su ejercicio.

De este modo, una es la situación cuando el pueblo, en un acto de auto afirmación y por fuera de todo cauce normativo, decide reformar la Constitución o darse una nueva, y establece para ello los mecanismos que resulten apropiados, y otra muy distinta aquella en la cual, a la luz de las previsiones constitucionales, el pueblo es convocado para que decida si convoca una asamblea nacional constituyente con el periodo y las competencias que el Congreso, órgano constituido, le haya fijado en una ley, o cuando, también mediante ley, se le convoca para que exprese su afirmación o su negación a una propuesta de reforma a la Constitución. En el primer caso el pueblo actúa como constituyente primario, en el segundo obra en el ámbito de los poderes constituidos y se encuentra subordinado a la Constitución.

Sobre el particular, la Corte, en la Sentencia C-551 de 2003 expresó que “... el poder de reforma, o poder constituyente derivado, se refiere a la capacidad que tienen ciertos órganos del Estado, en ocasiones con la consulta a la ciudadanía, de modificar una Constitución existente, pero dentro de los cauces determinados por la Constitución misma.” Puntualizó la Corte que lo anterior implica que se trata de un poder establecido por la Constitución, y que se ejerce bajo las condiciones fijadas por ella misma en asuntos tales como la competencia o los procedimientos. Así, señaló la Corporación, si bien, en la medida en que se trata de un poder de reforma de la propia Constitución, es constituyente, como se encuentra establecido por la Constitución existente, es, al mismo tiempo, derivado y limitado.

La Corte fue clara en señalar que en los artículos 374 y siguientes de la Constitución se establecen tres modalidades para el ejercicio del poder de reforma constitucional, que son: acto legislativo, referendo y Asamblea Constituyente y que, en la medida en que en esas normas se fijan las reglas y los procedimientos a los cuales están sometidos tales mecanismos de reforma constitucional, “...no duda la Corte que en tales eventos se está frente al ejercicio de un poder derivado y, por lo mismo, limitado por la propia Constitución.”

De este modo, no resulta de recibo, a la luz de la jurisprudencia constitucional, la pretensión conforme a la cual cuando el pueblo se expresa por la vía del referendo constitucional previsto en el artículo 378 de la Constitución, obra como poder constituyente primario y en tal virtud sus decisiones quedan revestidas de una especial intangibilidad frente a los

restantes mecanismos de reforma constitucional previstos en el Título XIII de la Carta.

2.2.2.2. El segundo de los presupuestos de los que parten los demandantes es que el pueblo, en una expresión de su voluntad constituyente, decidió, en el referendo convocado mediante Ley 796 de 2003, negar la propuesta de reforma que fue sometida a su consideración y cuyo contenido, en lo esencial, se reprodujo en el acto legislativo ahora demandado.

Sobre este particular se tiene que el artículo 378 de la Constitución al regular el procedimiento de reforma constitucional por la vía del referendo dispuso que “[l]a aprobación de reformas a la Constitución por vía de referendo requiere el voto afirmativo de más de la mitad de los sufragantes, y que el número de éstos exceda de la cuarta parte del total de ciudadanos que integran el censo electoral.”

Por la manera como está redactada la norma cabría señalar que de acuerdo con la Constitución, sólo hay expresión de la voluntad constituyente cuando el pueblo, en las condiciones allí previstas, decide aprobar una reforma a la Constitución. Esa reforma así aprobada sería la portadora de la voluntad constituyente, para cuya conformación, entonces, se requiere (i) Que participe cuando menos el 25% del censo electoral y (ii) Que más de la mitad de los sufragantes se pronuncie afirmativamente. En ausencia de esos presupuestos, no hay expresión del poder constituyente porque no hay un acto innovador del ordenamiento jurídico constitucional.<sup>18</sup>

De este modo, si el electorado, supuesto el porcentaje mínimo de participación, decide negar mayoritariamente la propuesta de reforma, cabría señalar que no se ha producido una voluntad constituyente, porque el resultado es, precisamente, que no se produce reforma alguna.

Cabría argumentar, sin embargo, que cumplido con el requisito de participación, la votación mayoritariamente negativa, debe tenerse como la expresión del poder constituyente, esto es que se ha expresado una voluntad constituyente para negar la propuesta de reforma. En este caso sería más preciso decir que el pueblo, como electorado, expresó mayoritariamente su voluntad contra la propuesta de reforma, razón por la cual no se produjo acto reformatorio alguno.

En cualquier caso, lo cierto es que si no se logra el porcentaje mínimo de participación previsto en la Constitución, no cabe señalar que haya habido expresión de la voluntad popular en uno o en otro sentido. Muchas pueden ser las razones para la abstención del electorado, entre ellas, la insuficiente ilustración o la falta de comprensión sobre el contenido o el alcance de la reforma propuesta; apatía o indiferencia frente al tema, al punto de optar por atenerse a lo que decida la mayoría de quienes concurren; la confianza de que la reforma será aprobada de todas maneras, o incluso la voluntad consciente de oponerse a ella por una vía indirecta. Pero nada permite asumir que, en los eventos en los que no se obtenga la participación mínima requerida por la Constitución, el reducido número de sufragantes que hayan concurrido a votar deba considerarse suficiente para que se tenga como expresada una voluntad constituyente, con el ingrediente de que deba entenderse, además, que ha habido la expresión de un veto en relación con el asunto que se sometió a la consideración del electorado, de modo que el mismo no sea en el futuro susceptible de tramitarse a través

de una modalidad diferente de procedimiento de reforma constitucional.

En la situación concreta planteada por los demandantes se tiene que la pregunta que se sometió al referendo convocado mediante Ley 796 de 2003 y cuyo contenido, en algunos aspectos, habría sido reproducido por el Acto Legislativo 01 de 2005, obtuvo la siguiente votación: Votos afirmativos: 5'602.823, Votos negativos: 493.563, Votos nulos: 124.926, Total de votos: 6'221.312. Adicionalmente se depositaron en las urnas 451.738 tarjetas no marcadas. Como el mínimo de votación requerida por la Constitución era de 6'267.443 sufragantes, y el total de votantes no alcanzó esa cifra, la reforma no fue aprobada.

De acuerdo con las consideraciones que se han asentado en este acápite, resulta claro que no puede afirmarse que en este caso el poder constituyente del pueblo haya negado la reforma, sino que lo que ocurrió fue que, pese a que el electorado se pronunció mayoritariamente por la afirmativa, no se cumplió el presupuesto constitucional para que se entienda que ha habido una expresión del poder constituyente del pueblo.

2.2.2.2.3. El tercer presupuesto en el que se soporta la demanda es la consideración de que una reforma que ha sido sometida a referendo y no ha sido aprobada, no puede ser objeto de consideración por vía distinta a la del referendo, razón por la cual el Congreso, al incorporar en el Acto Legislativo 01 de 2005 materias que hacían parte del articulado que no fue aprobado en el referendo del año 2003, habría incurrido en un vicio de competencia.

Sin embargo observa la Corte que no existe en la Constitución ninguna limitación competencial de esta naturaleza, ni la misma se deriva de la naturaleza de los procedimientos de reforma constitucional consagrados en la Carta. Por el contrario, los procesos orientados a producir una reforma constitucional con frecuencia se extienden en el tiempo, incluso por periodos muy prolongados, durante los cuales pueden producirse sucesivos intentos mientras se asimila el propósito, la dimensión, o el alcance de la reforma propuesta, se depuran sus contenidos, o se generan los necesarios consensos. La Corte Constitucional en Sentencia C-180 de 1994, avaló la constitucionalidad de la norma de la Ley 134 de 1994 conforme a la cual (i) las normas que hayan sido derogadas o aprobadas mediante referendo, no podrán ser objeto de decisión dentro de los dos años siguientes, salvo por decisión de la mayoría absoluta de los miembros de la respectiva corporación y (ii) cuando se trate de referendos aprobatorios o derogatorios de carácter nacional no podrá solicitarse referendo sobre el mismo asunto sino hasta pasados dos años. En el primer evento se está ante la situación de una norma ha sido aprobada o derogada mediante referendo, caso en el cual, señaló la Corte, lo que se busca es evitar que las corporaciones públicas hagan nugatoria la decisión adoptada mediante el referendo, no obstante que la previsión normativa guarda el equilibrio requerido en cuanto mantiene en cabeza de la respectiva corporación pública, la facultad de pronunciarse en relación con las normas materia de un referendo, con una mayoría especial. En el segundo caso se busca evitar que se desgaste la institución del referendo con convocatorias muy seguidas.

Pero tales consideraciones no se aplican de la misma manera cuando se trata de insistir a través de un mecanismo distinto, en una reforma que no fue aprobada en referendo. Y ello porque, se repite, el proceso de formación de la voluntad constituyente es complejo, es susceptible de prolongarse en el tiempo, y puede conducir a la conclusión de que, en

ocasiones, resulte más adecuado, por la naturaleza técnica o especializada de los asuntos objeto de la propuesta de reforma, o por el grado de complejidad de la misma, o por la mayor flexibilidad del procedimiento de reforma, entre otras razones, acudir a la vía del Congreso, la cual tiene, precisamente, entre sus características la de que el poder de reforma se confía a un órgano del Estado con presencia permanente y con capacidad de acometer en cualquier momento la reforma. A diferencia de la Asamblea Constituyente y del referendo, que comportan la puesta en marcha de una instancia extraordinaria, por la vía del Congreso es posible promover reformas ante una instancia ordinaria y en cualquier tiempo.

La Constitución no ha previsto una limitación en esa materia, la cual entra, por consiguiente, al ámbito de las opciones políticas para sopesar el grado de legitimación popular que se considere adecuado para la reforma de una determinada materia y el escenario más adecuado para tramitarla.

La Corte, al referirse a los vicios de competencia, ha precisado que los mismos pueden ser expresos o implícitos. En relación con los primeros, la Corte ha señalado que, tal como se ha puesto de presente en esta providencia, en la Constitución se encuentran expresas limitaciones competenciales al poder de reforma, susceptibles de ser estudiadas en sede de control de constitucionalidad. Los segundos ha sido ampliamente desarrollados en la jurisprudencia en torno a la ausencia de competencia del poder de reforma para sustituir la Constitución.

La acusación que en este caso se formula en la demanda no alude a ninguno de esos límites competenciales, como quiera que parte del supuesto de una prohibición que no está prevista en el ordenamiento constitucional.

La adecuada formulación de un cargo por un vicio de competencia exigiría en este caso confrontar la actuación del Congreso con las normas constitucionales que definen su competencia para el ejercicio del poder de reforma a la Constitución. En ese conjunto normativo no se encuentra la limitación alegada por los accionantes, razón por la cual la demanda es inepta, en la medida en que no permite hacer una confrontación de la actuación del Congreso con las normas que rigen el procedimiento de conformación de los actos reformativos de la Constitución.

Podría argumentarse, como se hace por los demandantes, que puesto que existen distintas modalidades para el ejercicio del poder de reforma constitucional, cada una de ellas debe aplicarse en condiciones distintas y según un determinado orden de jerarquía. Pero se trataría de una consideración de lege ferenda, orientada a establecer la racionalidad y la conveniencia de un esquema de esa naturaleza, pero no la expresión del contenido actual de la Constitución sobre la materia. Un esquema tal tendría que ser producto del propio constituyente, a quien correspondería, en el evento en que así lo considerase adecuado, establecer las materias y las condiciones en las que cabe acudir a cada una de las modalidades de reforma y los eventuales límites competenciales que de ello pudiesen resultar.

En ausencia de disposición constitucional de la que se desprenda la limitación competencial pretendida por los demandantes, el cargo, tal como se expresó en la Sentencia C-740 de 2006, se reduce a plantear una confrontación material entre el texto del Acto Legislativo 01

de 2005 y el texto del proyecto de reforma incorporado en la Ley 796 de 2003 y que fue sometido a referendo constitucional, para expresar que por virtud del resultado del referendo existe una intangibilidad relativa en relación con todas las materias contenidas en este último texto, razón por la cual las mismas no pueden ser reformadas por el Congreso en ejercicio del poder de reforma que le atribuyó la Constitución.

Como quiera que, tal como se ha señalado de manera reiterada por la jurisprudencia de la Corte, en relación con los actos reformativos de la Constitución, no cabe el control por vicios materiales, ni existen en la Constitución cláusulas intangibles, en esta interpretación sobre su alcance, la demanda también resulta inepta.

## VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### R E S U E L V E:

DECLARARSE INHIBIDA para proferir un fallo de mérito en relación con el Acto Legislativo 01 de 2005 “por el cual se adiciona el Art. 48 de la Constitución Política”, por ineptitud sustancial de la demanda.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO A LA SENTENCIA C-180 DE 2007

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD DE ACTO LEGISLATIVO POR VICIOS DE COMPETENCIA- Incompetencia de la Corte Constitucional (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-6457

Demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 01 de 2005, "Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política".

Demandantes:

Carlos Eduardo Florez Martínez

Leonor Cecilia Sierra Acosta

Ángel Arcadio Santamaría Beltrán

Magistrado Ponente

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

En la parte resolutive de este fallo la Sala Plena se declaró inhibida para conocer de los cargos relativos a una presunta extralimitación del Congreso en el ejercicio de su poder de reforma, planteados contra el Acto Legislativo 01 de 2005, debido a la ineptitud sustancial de la demanda.

Si bien comparto la decisión adoptada, considero necesario aclarar mi voto en lo que se refiere a la competencia de la Corte Constitucional para conocer de las demandas sobre pretendidos vicios de competencia en que incurra el Congreso en la aprobación de un acto legislativo por extralimitación en el ejercicio de su poder constituyente y para realizar el así denominado "control de sustitución de la Constitución", pues estas figuras implican realmente un control material de las reformas constitucionales, como he sostenido en ocasiones anteriores, especialmente en el salvamento de voto a la sentencia C-1040 de

2005, por lo tanto estimo que esta modalidad de examen escapa del ámbito de competencias de esta Corporación establecido por el artículo 241 numeral 1 de la carta.

Fecha ut supra,

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-180 DE 2007 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Improcedencia porque demanda cumple requisitos para suscitar decisión de fondo (Salvamento de voto)

ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005-Inconstitucional por razones de fondo y forma (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-6457

Demanda de inconstitucionalidad contra del Acto Legislativo 01 de 2005, "Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política"

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Con el respeto acostumbrado por las decisiones mayoritarias de esta Corte, me permito salvar mi voto a la presente sentencia, por cuanto considero, en primer término, que procedía una decisión de fondo sobre esta demanda, la cual reunía en mi sentir los requisitos señalados tanto por el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, como los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional para que proceda un estudio abstracto de constitucionalidad. En segundo lugar, me permito reiterar, como lo he sostenido en otras oportunidades, que en mi concepto el Acto Legislativo 01 de 2005 es inconstitucional, tanto por vicios de forma como de fondo, y que en el presente caso el cargo debía prosperar.

Con fundamento en lo anterior, discrepo de la presente decisión.

Fecha ut supra,

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 Ver expediente, Folio 106.

2 Ver expediente, Folio 142.

3 Ver expediente, Folio 143.

4 Ver entre otras las sentencias C-222 de 1997 MP: José Gregorio Hernández Galindo, C-543 de 1998 MP: Carlos Gaviria Díaz, C-208 de 2005 MP: Clara Inés Vargas Hernández.

5 Cfr. Arts 337, 379 y 380 de la Constitución Política

6 FULLER, Lon. *The Morality of Law*. Yale University Press, New Haven, 1969. Págs. 49-51.

7 Sentencia C-957 de 1998

8 Sentencia C-520 de 1998, MP: Alfredo Beltrán Sierra.

9 Sentencia C-925 de 2005

10 En esta oportunidad, la demanda ni se orienta a cuestionar el Decreto de corrección, ni plantea una inconformidad en torno a la autenticidad del texto corregido. En todo caso observa la Corte que el texto finalmente publicado corresponde al aprobado de manera definitiva por las cámaras.

11 Ver Sentencias C-181, C-472, C-740, C-986 de 2006 y C-153 de 2007.

12 En esa oportunidad, para el actor, dicha reproducción resultaba contraria al artículo 46 de la Ley 134 de 1994 que establece que “las normas que hayan sido derogadas o aprobadas mediante referendo no podrán ser objeto de decisión dentro de los dos años siguientes, salvo por decisión de la mayoría absoluta de los miembros de la respectiva corporación. Pasado ese término se aplicarán las mayorías ordinarias.” Para el entonces demandante, la vulneración consistía en que no transcurrieron dos años después de que la pregunta 8 no fuera aprobada, por lo que el Congreso no tenía competencia para reproducir su contenido, teniendo en cuenta que, en la primera vuelta, no aprobó el articulado mediante mayoría absoluta.

13 Folios 24-28, C.1.

14 Sentencia C-1040 de 2005

15 Sobre la materia, la Corte, en la Sentencia C-970 de 2004, expresó: “Al establecer el alcance del control por vicios de procedimiento, la Corte ha señalado que el mismo comprende el análisis de las infracciones a los límites competenciales al poder de reforma. Tales límites competenciales se derivan del texto de las cláusulas en las que se definen los distintos procedimientos para la reforma Constitucional previstos en la Carta, los cuales parten del artículo 374. // En el título XIII de la Constitución, por ejemplo, en el artículo 376 Superior, están previstas tres limitaciones expresas de esta naturaleza: // Por un lado, el artículo citado señala que el texto de la ley mediante la cual se dispone que el pueblo en votación popular decida si convoca una asamblea constituyente, debe determinar la competencia que tendrá la asamblea, esto es, las materias sobre las cuales habrá de versar la reforma. Es claro, entonces, que si la asamblea excede ese ámbito competencial incurriría en un vicio susceptible de control por la Corte Constitucional. // Del mismo modo, la ley debe fijar el período dentro del cual la asamblea debe cumplir sus funciones. Ello quiere decir que la competencia de la asamblea tiene un límite temporal y que la Corte Constitucional estaría habilitada para invalidar aquellas reformas que se tramiten por la asamblea por fuera del

periodo fijado en la ley. // Finalmente, dispone la norma citada que a partir de la elección de una asamblea constituyente quedará en suspenso la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución. Quiere ello decir que durante ese periodo, el Congreso carece de competencia para adelantar una reforma constitucional por la vía del acto legislativo, y cualquier actuación en esa dirección sería objeto de control por la Corte Constitucional. // La Corte ha encontrado que, a partir de las disposiciones del Título XIII de la Constitución, y dentro de una interpretación integral de la Carta, es posible identificar la limitación competencial para el poder de reforma, conforme a la cual, tal como se expresó en la Sentencia C-551 de 2003, el poder de reforma no puede sustituir la Constitución de la cual deriva su competencia.”

16 Sentencia C-544 de 1992

17 Ibid.

18 Lo mismo cabe predicar, por ejemplo, en relación con el trámite de formación de las leyes. La falta de alguno de los presupuestos necesarios para que se conforme la voluntad legislativa, incluso la decisión mayoritaria de negar un proyecto, quiere decir que no hay voluntad legislativa, en cuanto que no se produce un acto innovador de la ley. El proyecto simplemente se archiva, sin ulteriores consecuencias.