

ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Función pública esencial

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Derecho político

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR PERSONA JURIDICA-Improcedencia

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Naturaleza pública/ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Ejercicio por ciudadano colombiano

La acción de inconstitucionalidad, inherente al constitucionalismo Colombiano, tiene como esencial y fundamental característica la naturaleza pública. Esta implica que es una acción para los coasociados en general , directamente para aquellos sobre los que recaiga la calidad de ciudadano, es para todos lo ciudadanos en ejercicio, es decir no es exclusiva, reservada o privada. Así las cosas, aquel ciudadano en ejercicio que ejerza la acción pública referida - en aras del principio democrático y pluralista (art. 95 numeral 5 Constitucional) - no busca en momento alguno defender intereses particulares, concretos o específicos sino por el contrario , se pretende defender un interés público radicado principalmente en el orden constitucional objetivo, es decir que la constitución trascienda su contenido formal y se haga efectivo su contenido material. La Acción Pública de Inconstitucionalidad y las intervenciones de los ciudadanos dentro de ellas hay que armonizarlas con otros imperativos constitucionales de los procesos que se adelantan ante la Corte Constitucional y especialmente con los mandatos de los Artículos 242 y 244 de la Constitución que establecen términos constitucionales perentorios para resolver asuntos de constitucionalidad.

RECUSACION-Finalidad

El objeto o finalidad de la recusación es evitar que el juez que se encuentre inmerso dentro de alguna de las causales señaladas por la ley ejerza su jurisdicción dentro del proceso, so pena de que se pierda la imparcialidad que debe caracterizar su actividad. Este incidente en momento alguno dirime un conflicto entre partes, resuelve es una situación del administrador de justicia dentro del proceso en cuestión.

RECUSACION EN PROCESO DE CONSTITUCIONALIDAD-Legitimación en casos de control oficioso

Esta Corporación ha determinado que en este tipo de procesos, es decir donde el tribunal asume el conocimiento de manera oficiosa, cualquier ciudadano cuenta con legitimidad para solicitar la recusación de uno o varios de los magistrados.

RECUSACION DE MAGISTRADO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Intervinientes están legitimados para solicitarla/INTERVINIENTE EN ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Legitimación para solicitar recusación de magistrado/RECUSACION DE MAGISTRADO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Oportunidad para solicitarla por interviniente

De la norma acusada se desprenden dos interpretaciones: una primera inconstitucional , según la cual, la facultad de recusar a los Magistrados de la Corte Constitucional radica de manera exclusiva y excluyente en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante. Una segunda constitucional , en el entendido de que la facultad mencionada en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante no es exclusiva ni excluyente,

sino que cuando la norma acusada utiliza el verbo “ podrá “ debe entenderse que tanto el Procurador General como el demandante pueden solicitar la recusación de un Magistrado , pero igualmente lo pueden hacer aquellas personas que ostenten la calidad de ciudadano. No obstante, el ciudadano en ejercicio para poder solicitar la recusación de un Magistrado de la Corte Constitucional, debe concretar su interés dentro del proceso de constitucionalidad , en defensa de la Constitución. La concreción de dicho interés se ve efectuada cuando el ciudadano ha sido demandante o interviniente dentro de dicho proceso. Es en estos casos donde se ve concretizado el interés de defensa de la Constitución y de donde surge la legitimidad para recusar. Por consiguiente, este ciudadano sólo podrá solicitar la recusación de un Magistrado a partir del momento en que concretó su interés en los términos mencionados. En consecuencia, en el momento de la intervención debe formularse la recusación sobre hechos anteriores en que se haya podido incurrir. Así entonces , no podrá formularse recusación por hechos anteriores que no se hayan señalado en la intervención. Por consiguiente, solo es posible presentar recusación con posterioridad a la intervención con la condición que se trate de hechos distintos y posteriores a ella. Por ende , estará prohibido recusar varias veces por el mismo hecho anterior.

RECUSACION DE MAGISTRADO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Alcance de la expresión “podrá ser recusado o por el Procurador General de la Nación o por el demandante”

Esta Corte declarará la exequibilidad de la expresión “o por el Procurador General de la Nación o por el demandante” contenida en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, en el entendido de que la facultad mencionada en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante no es exclusiva ni excluyente, sino que cuando la norma utiliza el verbo “ podrá “ debe entenderse que tanto el Procurador General como el demandante pueden solicitar la recusación de un Magistrado, pero igualmente lo pueden hacer aquellas personas que ostenten la calidad de ciudadano. Así, el demandante desde el momento de presentación de la demanda y los demás ciudadanos que impugnen o defiendan las normas acusadas desde el momento en que así hayan intervenido dentro del término de fijación en lista.

Referencia: expediente D-6008

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 28 (parcial) del Decreto 2067 de 1991.

Demandante: Juliana Peralta Rivera.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de abril de dos mil seis (2006).

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

S E N T E N C I A

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Juliana Peralta Rivera, presentó demanda de inconstitucionalidad contra el Art. 28 (parcial) del Decreto 2067 de 1991.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así entonces, cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inexecuibilidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada y se subraya el aparte acusado:

“ DECRETO NÚMERO 2067 DE 1991

(Septiembre 4)

“Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo transitorio 23 de la Constitución Política y surtido el trámite ante la comisión especial creada por el artículo 6º transitorio de la Constitución Política,

DECRETA:

(...)

ART. 28.—Cuando existiendo un motivo de impedimento en un magistrado o conjuez, no fuere manifestado por él, podrá ser recusado o por el Procurador General de la Nación o por el demandante. La recusación debe proponerse ante el resto de los magistrados con base en alguna de las causales señaladas en el presente decreto.

Cuando la recusación fuere planteada respecto de todos los magistrados, el pleno de la Corte decidirá sobre su pertinencia.”

III. DEMANDA

La demandante considera que la norma parcialmente demandada vulnera los artículos 1, 13, 40 y 242 de la Constitución Política y por tal debe ser declarada inexecutable. Los fundamentos son los siguientes:

Se afirma en relación al preámbulo Constitucional, que al establecer el Art. 28 del decreto mencionado que sólo el accionante y el Procurador General de la Nación pueden ejercer el incidente de recusación desconoce el ánimo democrático y participativo que inspira la Carta Política desde su preámbulo. Fue intención del Constituyente que los ciudadanos Colombianos tomáramos parte en la transformación del Estado que se produjo con la Constitución de 1991.

Se agrega que limitar la interposición del incidente de recusación a solo dos actores , en una acción que por su naturaleza trasciende en sus efectos a toda la nación por su carácter erga omnes , es impedir que la ciudadanía en general goce de imparcialidad al momento de que sean falladas las demandas que de forma directa los afectan. Aunque podría pensarse que la intervención del Ministerio Público garantiza la representación de la ciudadanía , es un derecho connatural a las acciones públicas de inconstitucionalidad que cualquier ciudadano impugne o defiende de cualquier forma sobre el objeto de la acción (sic) , más aún cuando el incidente de recusación , puede transformar el fallo pues el Magistrado recusado , debe apartarse de la decisión ; de allí deviene entre otras la posibilidad de intervenir en defensa o en contra de la norma acusada del art. 7 del decreto 2067 (sic) .

Señala la demandante, que el Juez no sólo debe cumplir unos requisitos de orden intelectual y profesional para desempeñar sus funciones, sino que , de igual modo; debe reunir unas condiciones de idoneidad subjetivas para juzgar en determinada causa , que aseguren su imparcialidad y garanticen una decisión objetiva, es decir, producto de convicciones que se deducen exclusivamente de las situaciones , hechos o circunstancias establecidos en el proceso y valorados con apoyo en fundamentos de derecho y justicia deducidos de la normatividad jurídica.

Respecto del artículo 13 de la Constitución Política, se indica que el art. 28 del decreto referido crea una desigualdad irracional de acceso a una acción de constitucionalidad que desde su origen es pública. Desigualdad traducida en que solo dos actores de una acción pública, tengan la oportunidad de intentar la recusación. El art. 153 Constitucional autoriza la intervención de cualquier ciudadano para defender o impugnar su constitucionalidad lo cual , por supuesto, habilita igualmente a los intervinientes a demandar una decisión que asegure la imparcialidad del juez constitucional , como es el caso de la formulación de la correspondiente recusación.

Se manifiesta, que el art. 28 acusado crea una medida desproporcionada que perjudica la garantía contenida en el artículo 13 , de acuerdo con lo expuesto, imposibilita en la forma de acceso la intervención ciudadana para interponer incidentes de recusación en la acción pública de inconstitucionalidad. La medida señalada en el artículo cuestionado no es necesaria , debido a dos razones: La primera , es que un mayor debate en la acción pública enriquece su contenido y su impacto en la sociedad. Y la segunda, es que la intervención en los actos propios de la acción , por parte de la ciudadanía, crea la conciencia común de la transparencia de aquella. Así entonces, no existe una adecuación entre el objetivo que se dice perseguir , y el medio que se utilizó en este caso para lograrlo ; y al examinar la adecuación de ese medio con los principios y valores constitucionales, se debe concluir que el fin perseguido contradice los postulados institucionales.

Con referencia al art. 40 Constitucional, se asevera que uno de los derechos a participar en la conformación , ejercicio y control del poder político es poder interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. De lo anterior, se desprende un interés porque las acciones de inconstitucionalidad sean públicas tanto en su forma como en su procedimiento. De lo expuesto se desprende , que no fue voluntad del constituyente limitar el ejercicio de este tipo de acción. Siendo la Constitución el resultado de una comunión de ideas pluralistas , no puede un decreto de menor jerarquía normativa establecer limitantes a la ciudadanía para el control constitucional que se lleva a cabo cuando se demanda normas de carácter

legal.

Se adiciona, que la legitimación activa para demandar por inconstitucional una norma y para intervenir en el debate del juicio de inconstitucionalidad, se traduce en una actio popularis.

Así entonces, mediante este principio los ciudadanos han de buscar la preservación del orden constitucional objetivo y por ello las pretensiones que pueden ser postuladas ante la Corte son de inconstitucionalidad y la consecuencia inexequibilidad .

Al no existir disposición constitucional ni legal que impida o limite la intervención , hay que aceptar que ésta se extiende a todas aquellas actuaciones que se surtan en el proceso, inclusive las que puedan surgir con posterioridad a la decisión que le pone fin.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En relación al art. 242 de la Constitución Política, se afirma que la legitimación de la participación ciudadana en los asuntos que comportan la guarda e integridad de la Constitución Política no admite duda, porque los ciudadanos están autorizados para ejercer la acción de constitucionalidad , y también lo están para concurrir como impugnadores o defensores de normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros ciudadanos , al igual que para intervenir en los asuntos de los que conoce la Corte de manera oficiosa, como lo dispone el numeral 1° del artículo 242 de la Carta Política.

No obstante , indica la demandante, la participación señalada tiene una clara limitación, cuando la condición de ciudadano se invoca para separar de la decisión a un magistrado , por cuanto el art. 28, norma de competencia restrictiva, reserva al demandante y al Ministerio Público la promoción del trámite incidental , a que da lugar una causal de impedimento y recusación.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio del Interior y de Justicia

El ciudadano Fernando Gómez Mejía , actuando como apoderado del Ministerio del Interior y de Justicia, solicita a esta Corte declarar que la norma parcialmente acusada se encuentra ajustada a la Constitución. La anterior petición se sustenta en los siguientes argumentos:

Señala que el derecho establece unos requisitos mínimos razonables , que apunten a hacer más viable el derecho mismo y que no desconozcan su núcleo esencial. Menciona, que la actividad procesal está planteada para cumplirse en momentos determinados y preclusivos con el fin de asegurar su continuidad ordenada, al punto que un acto no resulta posible si no se ha superado la oportunidad en que debe ejecutarse otro anterior, y así sucesivamente, pero una vez clausurada cada etapa se sigue inexorablemente a la siguiente. Es por ello por lo que el proceso es un sistema de ordenación del tiempo dentro del cual los diferentes sujetos procesales deben cumplir las actividades requeridas por la ley, las cuales constituyen actos preparatorios para la resolución de las pretensiones de las partes, a través de la sentencia.

Así las cosas, consentir conductas que vayan en contra del procedimiento establecido en el Decreto 2067 de 1991 , podría equivaler a convertir al aparato judicial en un sistema inoperante.

Indica el interviniente, que la norma acusada al establecer que deberán interponer la recusación el señor Procurador General de la Nación o el demandante, lo que busca es hacer

más viable el derecho a la administración de justicia sin atentar en ningún momento contra su núcleo esencial. Se adiciona que el precepto acusado en momento alguno está afectando la acción pública de constitucionalidad.

Se afirma, que la norma demandada tampoco viola el art. 13 Constitucional , porque es evidente que prevé el mismo tratamiento para todos los que se encuentran en las circunstancias previstas en ella: es decir, los que han iniciado la acción pública ante la Corte Constitucional. No existe un trato desigual que merezca reproche desde el punto de vista constitucional, porque la recusación en la forma que está regulada , tiene una justificación que no solamente se funda en la diversidad de los intereses en juego, sino en su finalidad, razonabilidad y racionalidad .

Se manifiesta, que la restricción en manera alguna vulnera los principios al debido proceso y el de la igualdad, ya que persigue un fin lícito, proporcional y razonable , cual es el de impedir que en forma temeraria o de mala fe, se utilice el incidente de recusación como estrategia para dilatar en forma innecesaria y desmedida el proceso de constitucionalidad.

2. Intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

El ciudadano Ulises Canosa Suárez, en representación de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, interviene en el presente proceso con el propósito de solicitar la declaratoria de inexecutable de la norma acusada.

Señala el interviniente, que comparte los planteamientos de la demanda, por cuanto si los arts. 40 y 242 Constitucionales facultan ampliamente a cualquier persona para intervenir en

los procesos que se tramitan ante la Corte Constitucional, una disposición de rango inferior no puede limitar la posibilidad de presentar recusaciones a los ciudadanos que no tengan la calidad de demandantes.

Por su carácter público, la acción de constitucionalidad tiene características tales como la titularidad en cabeza de todos los ciudadanos y la informalidad. Así las cosas, por su carácter público, informal y de prevalencia del derecho sustancial, es inobjetable que tanto la constitución como la ley permiten la intervención ciudadana en general para que presente consideraciones sobre la exequibilidad o inexecuibilidad de un precepto demandado y de dentro de esta amplia posibilidad de intervención debe estar incluida la facultad de recusar a los magistrados para garantizar la imparcialidad del fallador y el pleno acceso a la justicia sin ataduras.

Adiciona el interviniente, que no es razonable ni tiene justificación que sólo el demandante pueda recusar a los magistrados. Tan es así que, por ejemplo, el interés de algún candidato puede estar limitado, precisamente, a buscar con su intervención que se garantice la imparcialidad de aquellos a quienes corresponde definir temas de tanta trascendencia para la sociedad en general.

En el presente caso, no se trata de situaciones diferentes, porque tanto el demandante, como el Procurador y cualquier ciudadano interviniente son parte dentro del proceso, y por lo tanto, no pueden ser tratados como diferentes, no existe un fin normativo que justifique racional y proporcionalmente la diferencia de trato, de tal forma que la medida adoptada no es adecuada o razonable a la luz de los principios y valores constitucionales. En este orden de ideas, la norma acusada viola el derecho a la igualdad, ya que tanto el demandante que ejerce la acción pública, como el Procurador que da su concepto y los demás ciudadanos que intervienen, deben tener la misma posibilidad para velar por la imparcialidad del juez constitucional.

4. Intervención Ciudadana.

El ciudadano Guillermo Otálora Lozano intervino dentro del presente proceso con el fin de que se declare la inexecutable de la norma acusada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Se indica, que los procesos que se surten en la sala plena de la Corte no pueden ser entendidos como procesos de la jurisdicción ordinaria , donde hayan un juez y dos o más partes. En estos procesos de constitucionalidad , todos los ciudadanos somos parte de ellos, siendo que nos debemos sujetar tanto a la norma acusada como a cualquier decisión posterior que se tome . La recusación de este proceso debe ser entendida como una acción pública ya que mediante ella se defiende la Constitución y la ley, al asegurar un proceso transparente y basado solamente en argumentos jurídicos.

5. Intervenciones Extemporáneas

La intervención de Beatriz Delgado Motoa, en su calidad de Decana de la Facultad de Derecho y ciencias Políticas de la Universidad Santiago de Cali y la intervención de Marina Rojas Maldonado, en su calidad de Directora del Consultorio Jurídico de la Universidad Santo Tomás ; no serán tenidas en cuenta por cuanto fueron presentadas de manera extemporánea como se evidencia en informes de la Secretaría General de esta Corporación de fechas 18 de noviembre y 25 de noviembre de 2005; respectivamente.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Mediante el Concepto No. 3996 presentado el cinco (5) de Diciembre de 2005, el Procurador General de la Nación, Doctor Edgardo José Maya Villazón , solicita a la Corte que declare inexecutable la expresión “por el Procurador General de la Nación o por el demandante “ contenida en el art. 28 del Decreto 2067 de 1991 . Dicha solicitud se fundamenta en los siguientes argumentos:

Determina el Ministerio Público que el problema a resolver es si el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, al determinar que solo el Procurador General de la Nación y el demandante pueden recusar a un magistrado o conjuer de la Corte Constitucional cuando existiendo un motivo de impedimento no fuera manifestado por él, vulnera el derecho político de los demás ciudadanos a participar, sin discriminación alguna, en el control del poder político a través de la intervención en los procesos de constitucionalidad, con el fin de lograr la imparcialidad del fallador y preservar la supremacía e integridad de la Carta Política.

Se afirma que asegurar a los integrantes de la Nación la vida, la convivencia, la justicia, la igualdad, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico democrático y participativo, que garantice un orden político, económico y social justo, son razones de la Carta Política de 1991 consagradas en el Preámbulo.

Conforme al artículo 40 constitucional, todos los ciudadanos tienen derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y para hacer efectivo ese derecho cuentan, entre otros mecanismos, con la posibilidad de interponer acciones públicas en defensa de la constitución y la ley (numeral 6).

El artículo 241 superior, otorga a todos los ciudadanos la facultad de presentar demandas de inconstitucionalidad contra los actos reformativos de la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación; lo mismo que contra las leyes y los decretos con fuerza de ley dictados por el gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación (numerales 1, 4 y 5).

El artículo 242, numeral 1, determina que cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas contempladas en el artículo 241, e intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos para los cuales no exista acción pública.

El artículo 153, numeral 2, superior, respecto de los proyectos de leyes estatutarias, establece que cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderlas o impugnarlas.

Así las cosas, se agrega, la acción de inconstitucionalidad es el medio judicial a través del cual el juez competente, a petición de cualquier ciudadano, resuelve, para todos los efectos y en relación con todas las personas, quitarle a una ley su fuerza normativa por ser incompatible con la Carta Política, realizando así el principio de supremacía constitucional.

Dos aspectos fundamentales caracterizan a la acción de inconstitucionalidad: primero, que constituye un derecho político, por cuanto le permite a su titular, esto es, al ciudadano y no a cualquier persona, participar en el control del poder político y, segundo, que tiene una naturaleza pública, pues para promoverla o intervenir en ella no se requiere demostrar un interés particular involucrado en el debate, motivo por el cual, todo ciudadano, en cualquier tiempo, puede controlar la función legislativa cuestionando la validez de las normas que

produzca tanto el legislador ordinario como el extraordinario a la luz de la Constitución.

Los derechos que se pretenden proteger con la acción de inconstitucionalidad, como acción pública, van mucho más allá de los intereses personales o subjetivos de quien presentó la demanda, por lo tanto el actor se constituye en un defensor de las garantías de toda la Nación consagradas en la Constitución.

Señala el Señor Procurador General de la Nación, que a diferencia de otros ordenamientos jurídicos, la acción de inconstitucionalidad en Colombia siempre ha tenido como titular a cualquier ciudadano. Así lo establecieron los Actos Legislativos números 03 de 1910, 1º de 1945 y No. 1º de 1968 que modificaron la Carta Política de 1886.

Sobre el carácter de derecho ciudadano de la acción pública de inconstitucionalidad se manifestó en un salvamento de voto contra a la sentencia de abril 20 de 1912 de la Corte Suprema de Justicia, lo siguiente:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“El derecho que el más insignificante de los ciudadanos goza, de parar en el atajo del quebrantamiento de la Constitución al presidente de la república y al mismo congreso, y de volverlos al camino de sus deberes fundamentales, es para nosotros el principio más sabio, original y benéfico que nuestros legisladores han traído al acervo constitucional.”¹

Se indica, que el proceso a que da lugar la acción de inconstitucionalidad tiene un carácter tan especial que algunos autores han llegado a afirmar que en el mismo no existen partes

propiamente dichas, pues la demanda no se formula contra nadie, simplemente mediante ella se solicita al juez competente que declare la inexecutableidad de una norma legal. Sobre este aspecto y en relación con la acción pública de nulidad señala Laferrière, citado por René Chapus en su obra *Droit du contentieux Administratif*, que en estas acciones no hay partes “en el sentido jurídico del término”, ya que en ellas no hay un enfrentamiento entre personas acerca de un derecho subjetivo.² Sin embargo, sobre el punto vale destacar que en Colombia el artículo 244 de la Constitución ordenó a la Corte Constitucional comunicar al Presidente de la República o al Presidente del Congreso, según el caso, la iniciación de cualquier proceso que tenga por objeto el examen de constitucionalidad de normas dictadas por ellos.

En suma, la acción de inconstitucionalidad es una manifestación del carácter democrático, participativo y pluralista de nuestro Estado social de derecho que pretende garantizar un derecho de todas las personas a mantener la supremacía de la Constitución a través del control de la función legislativa, razón por la cual su titular puede ser cualquier ciudadano.

Por otra parte, de lo expuesto se infiere que además de la acción de inconstitucionalidad, el ordenamiento superior permite a cualquier ciudadano intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control de la Corte Constitucional en aquellos procesos para los cuales no existe acción pública (artículos 153, 241 y 242 de la Carta Política).

Ahora bien, respecto de los impedimentos y recusaciones, el Ministerio Público afirma que entre las razones de la Carta Política se encuentran asegurar a los administrados la convivencia, la justicia y la paz dentro de un marco jurídico que garantice un orden político, económico y social justo (Preámbulo constitucional).

La administración de justicia es una función pública y todas las personas, en igualdad de condiciones, tienen derecho a acceder a ella para lograr tanto la protección o el restablecimiento de sus derechos subjetivos, como para defender la integridad del

ordenamiento jurídico, en cuya cima se encuentra la Carta Política (artículo 228).

Para que la administración de justicia pueda hacer realidad las razones de la Carta Política y cumplir los fines del Estado, tales como servir a la comunidad, promover la prosperidad general, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Política, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo (artículo 2 superior), es necesario que jueces y magistrados sean imparciales e independientes, razón por la cual, el legislador ha establecido una serie de causales de impedimento y recusación para garantizar esa imparcialidad.

El impedimento y la recusación constituyen mecanismos que permiten que el juez cumpla con los requisitos de aptitud subjetiva que garanticen su imparcialidad y, en consecuencia, una decisión objetiva que ponga fin al proceso respectivo. El impedimento es un acto voluntario del juez, a través del cual manifiesta la necesidad de separarse de conocimiento de la causa por estar incurso en alguno de las causales señaladas por la ley para ello; la recusación, por su parte, tiene lugar cuando el juzgador no cumple con el deber de declararse impedido, caso en el cual quien se considere afectado con tal incumplimiento tiene el derecho a solicitar que se le retire del proceso de que se trate. Las causales de impedimento y recusación son las mismas.

El Decreto 2067 de 1991 señala como causales de impedimento en los casos de objeciones del Gobierno a un proyecto de ley por inconstitucionalidad o de revisión de los decretos expedidos por éste en ejercicio de las facultades que le otorgan los artículos 212, 213 y 215 de la Carta Política, las siguientes: haber conceptuado sobre la constitucionalidad de la disposición acusada; haber intervenido en su expedición; haber sido miembro del Congreso durante la tramitación del proyecto, o tener interés en la decisión. Así mismo, establece que en los casos de acción de inconstitucionalidad, además de las anteriores, será causal de impedimento y recusación tener vínculo de matrimonio o por unión permanente, o de parentesco en cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil con el

demandante (artículos 25 y 26).

En este orden, quien considere que el juez está incurso en algunas de las causales de impedimento señaladas en el ley que ponga en peligro su imparcialidad sin que lo haya manifestado, tiene la posibilidad de recusarlo con el fin de que sea separado del ejercicio de esa función.

En relación con el caso , el Ministerio Público manifiesta que es cierto que la expresión acusada al facultar únicamente al Procurador General de la Nación y al demandante para recusar a un magistrado o conjuer de la Corte Constitucional cuando existiendo un motivo de impedimento para conocer de la acción de inconstitucionalidad no fuera manifestado por él, desconoce el ánimo democrático y participativo que inspira la Carta Política contemplado en el Preámbulo.

¿A quien le corresponde recusar al juez que voluntariamente no ha manifestado la necesidad de apartarse del proceso debiendo hacerlo? para responder a este interrogante es preciso tener en cuenta la clase de proceso que viene conociendo el juez que debe ser separado de su función de impartir justicia; así, cuando se trate de debates judiciales que recaen sobre derechos subjetivos no hay duda que quien tiene la facultad para pedir que en aras de la imparcialidad y de la debida administración de justicia se separe del conocimiento del asunto al funcionario respectivo son los sujetos en conflicto; sin embargo, cuando se trate de acciones públicas cualquier ciudadano puede hacerlo, por ser titular del derecho que se pretende proteger.

En la acción de inconstitucionalidad, por ser una acción pública y de carácter político, la recusación de los Magistrados de la Corte Constitucional o de los conjuerces puede provenir no solo de quien esté vinculado al debate en su condición de demandante o como supremo director del Ministerio Público, sino de cualquier ciudadano como titular, al igual que quien

promovió la acción, del bien jurídico que se pretende tutelar con la citada acción, que no es otro que integridad y supremacía de la Constitución. Es que el demandante en la acción de inconstitucionalidad, como en cualquier otra acción pública, lo que asume es el papel de vocero de todos los ciudadanos que tienen interés en que se mantenga incólume el ordenamiento constitucional.

Podría pensarse que el legislador al legitimar solamente al demandante y al Procurador General de la Nación para recusar a los Magistrados de la Corte Constitucional y a los conjuces persigue un fin legítimo como es dar celeridad a los procesos de constitucionalidad; sin embargo, no puede olvidarse que el ordenamiento superior también contempla el derecho de participación ciudadana, surge entonces una tensión entre objetivos y principios constitucionales, la cual debe resolverse reconociéndole supremacía al derecho de participación, dado que el caso concreto tiene como objetivo principal garantizar la imparcialidad en la administración de justicia y proteger la supremacía e integridad de la constitución.

Si bien el legislador cuenta con la libertad de configuración que le otorga la Constitución respecto a los impedimentos y recusaciones como instituciones de carácter procesal, para efectos de su regulación debe tener en cuenta la clase de acción de que se trate, por lo tanto, en una acción pública como la de inconstitucionalidad, donde en consideración a su naturaleza, lo mismo que a los intereses y bienes jurídicos que se pretenden proteger, la misma Carta Política le permite a cualquier ciudadano, sin ser el demandante, intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control (artículo 242, numeral 1), es perfectamente ajustado a la Constitución que, igualmente, se admita que todo ciudadano pueda solicitar de manera razonable la separación del conocimiento de la causa a un funcionario que a su juicio está incurso en alguna de las causales señaladas por la ley para ello, lo contrario desconoce el la citada disposición, lo mismo que el derecho de todo ciudadano a participar en el ejercicio y control del poder político, consagrado en el numeral 6 del artículo 40 superior.

Vale destacar que el artículo 153, inciso segundo, de la Carta Política también autoriza a cualquier ciudadano para intervenir en la revisión previa de las leyes estatutarias por parte de la Corte Constitucional para defenderlas o impugnarlas. Sobre el alcance de esa intervención la Sala Plena de la Corte Constitucional en el Auto No. 001 A de 1996, manifestó lo siguiente:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“En primer término se observa que le asiste un interés legítimo al ciudadano que promovió la recusación porque si bien se trata de un control previo de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria de la justicia, el artículo 153, inciso 2, constitucional, autoriza la intervención de cualquier ciudadano para defender o impugnar su constitucionalidad lo cual, por su puesto, habilita igualmente a los intervinientes para demandar una decisión que asegure la imparcialidad del juez constitucional, como es el caso de la formulación de la correspondiente recusación.” (negrilla fuera de texto).

Es lógico que las normas que consagran el derecho que tiene cualquier ciudadano para defender o impugnar los proyectos de ley o las leyes que se sometan a revisión de la Corte Constitucional (artículos 153 y 242, numeral 1 superiores) no pueden interpretarse de manera restrictiva, sino que, por el contrario, deben entenderse en el sentido que tal intervención comprende la facultad de recusar a un magistrado o conjuez con el fin de asegurar la imparcialidad y, en consecuencia, un fallo objetivo.

Es que no hay razón constitucional alguna para que, por ejemplo, a un Magistrado de la Corte Constitucional se le limite la posibilidad de recusar a otro miembro de la misma Corporación cuando éste no reúna las condiciones de idoneidad subjetivas que permitan garantizar su imparcialidad en el manejo de la causa de que se trate y voluntariamente no se declare impedido, ¿tendría entonces que guardar silencio, permitiendo así que se atente contra la

imparcialidad y se ponga en peligro la integridad y supremacía de la Constitución?, este Despacho considera que no.

Por otra parte, afirma el Señor Procurador General de la Nación , que la disposición demandada discrimina de manera injustificada a los ciudadanos distintos al demandante, pues, no obstante tratarse de una acción pública donde todos los ciudadanos son titulares de ella, les impide participar en el proceso que tiene por objeto la defensa de la supremacía de la constitución, recusando a un funcionario que estando incurso en una de las causales de impedimento no lo haya manifestado.

Es válido reiterar que la acción de inconstitucionalidad es una acción pública y en consecuencia, todos los ciudadanos pueden ejercerla e intervenir en ella, por tanto, no existe justificación alguna de orden constitucional que permita limitar la posibilidad a cualquier integrante de la nación que tenga la condición de ciudadano, incluidos dentro de ellos los mismos Magistrados de la Corte Constitucional o los Conjueces diferentes a aquel o aquellos que deban declararse impedidos, de recusar a los funcionarios judiciales cuando haya razón para ello. En este orden, para el Ministerio Público la disposición acusada vulnera el principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 superior y, en consecuencia solicitará a la Corte que declare su inexequibilidad.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

Competencia

1. Esta corporación es competente para decidir sobre la constitucionalidad de la norma

acusada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, Num. 4, de la Constitución, por estar contenida en una ley.

2. Corresponde a esta Corporación determinar si la recusación establecida en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, debe ser alegada exclusivamente por el demandante o el Procurador General de la Nación , como lo señala la norma jurídica, o si por el contrario dicha facultad debe estar en cabeza de cualquier ciudadano.

Para analizar las cuestiones jurídicas de fondo, la Corte pasa a determinar en una primera parte (I), los parámetros generales de la administración de justicia y de la acción pública de inconstitucionalidad . Para posteriormente analizar , en una segunda parte (II), la finalidad de la figura jurídica de la recusación.

En este orden de ideas, en una tercera parte (III) , se estudiará la norma demandada con base en las argumentaciones que la anteceden.

I. Administración de Justicia y la Acción Pública de Inconstitucionalidad

a. Parámetros Generales de la Administración de Justicia

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Una de las actividades esenciales del funcionamiento del Estado Social de Derecho es la administración de justicia. Su objetivo primordial consiste en preservar los valores y garantías establecidos en la Constitución.

Con el propósito de cumplir el fin mencionado , por intermedio de jueces y magistrados, la función judicial “ debe descansar siempre sobre dos principios básicos que, a su vez, se tornan esenciales: la independencia y la imparcialidad de los jueces” quienes, por expreso mandato Superior, son autónomos en sus decisiones y solamente se encuentran sometidos al imperio de la ley.”³

En aras de dicha función y por mandato constitucional, los jueces deben darle primacía al derecho sustancial sobre los ritos o formalidades legales. Así las cosas, no basta con que los operadores jurídicos sean independientes e imparciales es necesario igualmente que presten mayor atención a los aspectos materiales que a los aspectos formales.

En este sentido debe comportarse el juez constitucional. Éste especialmente “ no puede dejar de lado su función de guardar la integridad del texto constitucional , so pretexto de la inobservancia de requisitos que si bien son esenciales para el ejercicio de un derecho determinado, están implícitos en la actuación que ante él se adelanta “.4

Así pues, con base en estas características generales la administración de justicia otorga solución a los diferentes conflictos que le son sometidos en el Estado .

Ahora bien, los ciudadanos cuentan con el derecho constitucional de poner en funcionamiento el aparato judicial, esto con la intención no solo de velar por sus derechos y garantías sino por hacer efectivo los valores , principios y fines señalados en nuestro Estado Social de Derecho. Es decir, por actuar en defensa de la Constitución Nacional.

Al respecto ha afirmado esta Corte:

“El artículo 229 Superior reconoce a todas las personas el derecho a obtener tutela judicial efectiva por parte de los jueces y tribunales que integran la administración de justicia, garantía que entraña la posibilidad de acudir libremente a la jurisdicción siendo parte en un proceso promoviendo la actividad jurisdiccional que concluya con una decisión final motivada, razonable y fundada en el sistema de fuentes. También implica obviamente la existencia de pretensiones legítimas en cabeza de quienes accionan el aparato de la justicia.”⁵

El ejercicio de dicho derecho desarrolla en buena manera los postulados de justicia, democracia , participación y pluralismo , entre otros; que han sido distinguidos por nuestra Constitución Política.

En conclusión, la administración de justicia es una función pública esencial para el Estado Social de Derecho. Su fin primordial es garantizar los derechos señalados en la Constitución . Así las cosas, el Estado administra justicia a través de sus jueces y magistrados, quienes deben cumplir con dos parámetros esenciales de origen constitucional en su función, estos son actuar con imparcialidad e independencia (arts. 228 y 230 constitucionales) y otorgar primacía al derecho sustancial sobre las formalidades (art. 228) .

En consecuencia, el juez constitucional debe cumplir con estos lineamientos , teniendo siempre como norte la guarda de la integridad de la Constitución en detrimento de requisitos que no son esenciales a la actuación que ante él se adelanta.

Pues bien, los coasociados cuentan con la posibilidad de poner en funcionamiento el aparato

de justicia. Este derecho de acceso a la justicia es esencial e inherente a la condición humana . Así entonces, una persona puede , ejerciendo una pretensión legítima, solicitarle a la administración de justicia que haga valer el orden constitucional.

b. El carácter Público de la acción de inconstitucionalidad

La acción pública de inconstitucionalidad ha sido un innovador logro del Constitucionalismo Colombiano. Surge en el Acto Legislativo No 3 del 31 de octubre de 1910, reformatorio de la Constitución, el cual determinaba en su artículo 41:

“ A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes tendrá la siguiente:

Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los Actos Legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación. “

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Pues bien, la Constitución de 1991 retomó el andamiaje de la acción pública de

inconstitucionalidad, señalando en los artículos 241 y 242 lo siguiente:

“ARTICULO 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.

(...)

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.

(...)

ARTICULO 242. Los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional en las materias a que se refiere este título, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones:

1. Cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas previstas en el artículo precedente, e intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos para los cuales no existe acción pública.

(...) “

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En consecuencia, la Constitución de 1991 mantiene el contenido normativo de la acción pública de inconstitucionalidad. En este orden de ideas, un ciudadano colombiano no necesita acreditar ningún interés particular para poder intentar la acción pública referida. Por consiguiente, cuando se ejerce dicha acción el interés protegido es el público.

Así las cosas, la posibilidad de interponer dicha acción constitucional se convierte no sólo en sustento trascendental del ordenamiento jurídico colombiano sino en un derecho de naturaleza política (Art. 40 numeral 6) el cual “ tiene por objeto la preservación del orden institucional en sí mismo, con independencia de intereses individuales propios o ajenos, lo que significa que está reservada a los nacionales colombianos y, entre éstos, a quienes hayan alcanzado la ciudadanía y estén en el ejercicio de ella”⁶. De ahí que esta Corte haya calificado dicho derecho como “ El primer derecho de todo nacional es el que tiene a la vigencia efectiva y cierta de la Constitución Política”

Así las cosas, la figura jurídica referida no solamente es una acción pública sino que nuestro sistema jurídico también la enmarca como un derecho político; en consecuencia, está reservado a los nacionales colombianos. El concepto de nacionalidad implica obligaciones correlativas, las cuales devienen del Estado hacia el nacional ; pero igualmente del nacional hacia el Estado.

Sin embargo, no todas las personas nacionales pueden ejercer dicho derecho político al ejercicio de la acción pública de constitucionalidad. De dicha prerrogativa gozan exclusivamente aquellos nacionales que hayan adquirido acorde a la Constitución y a la ley la calidad de ciudadanos. Por consiguiente, de dicho concepto están excluidas las personas jurídicas.

En este orden de ideas, dicho derecho es una manifestación fehaciente tanto del principio democrático como del principio pluralista , verificados ambos en nuestra Constitución. Fácilmente podríamos afirmar que este tipo de acción pública es un mecanismo de participación ciudadana en cabeza de los coasociados.

No obstante , es claro para esta Corporación que la calidad de ciudadano en ejercicio constituye un requisito sustancial para convertirse en sujeto activo de la acción pública de inconstitucionalidad, por ende quien no ostente tal calidad no podría hacerse partícipe en un proceso de constitucionalidad de dicha estirpe.⁷

Así las cosas, aquellos ciudadanos que ejercen la acción ya mencionada buscan mantener el orden constitucional objetivo. Por consiguiente, las solicitudes que pretendan defender intereses particulares , específicos o concretos, no tienen cabida al interior de dichos procesos de constitucionalidad.

Ahora bien, la Acción Pública de Inconstitucionalidad y las intervenciones de los ciudadanos dentro de ellas hay que conciliarlas con otros imperativos constitucionales de los procesos que se adelantan ante la Corte Constitucional y especialmente con el mandato previsto en el Artículo 242 de la Constitución que establece términos no legales sino constitucionales perentorios para resolver asuntos de constitucionalidad , llegando incluso a ser causal de mala conducta la violación de dichos términos.

El respeto por los términos para decidir los asuntos de constitucionalidad es reiterado por el Artículo 244 constitucional que impone el deber de comunicar a ciertas autoridades el inicio de los procesos de constitucionalidad y expresamente el Constituyente determinó que esta comunicación no dilatara los términos del proceso.

Al respecto esta Corporación se pronunció mediante Auto de la Sala Plena de dieciocho (18) de febrero de 2003 :

“ En el caso de la justicia Constitucional , la Carta Política ha señalado términos perentorios, con el fin de evitar que se prolonguen indefinidamente los procesos de constitucionalidad y de esta manera, lograr decisiones prontas y oportunas en guarda de la integridad y supremacía del ordenamiento superior”

En Resumen, la acción de inconstitucionalidad, inherente al constitucionalismo Colombiano, tiene como esencial y fundamental característica la naturaleza pública. Esta implica que es una acción para los coasociados en general , directamente para aquellos sobre los que

recaiga la calidad de ciudadano, es para todos los ciudadanos en ejercicio, es decir no es exclusiva, reservada o privada. Así las cosas, aquel ciudadano en ejercicio que ejerza la acción pública referida – en aras del principio democrático y pluralista (art. 95 numeral 5 Constitucional) – no busca en momento alguno defender intereses particulares, concretos o específicos sino por el contrario , se pretende defender un interés público radicado principalmente en el orden constitucional objetivo, es decir que la constitución trascienda su contenido formal y se haga efectivo su contenido material.

La Acción Pública de Inconstitucionalidad y las intervenciones de los ciudadanos dentro de ellas hay que armonizarlas con otros imperativos constitucionales de los procesos que se adelantan ante la Corte Constitucional y especialmente con los mandatos de los Artículos 242 y 244 de la Constitución que establecen términos constitucionales perentorios para resolver asuntos de constitucionalidad.

II. Finalidad de la figura jurídica de la Recusación.

Como se planteó en el numeral anterior , la imparcialidad e independencia son características trascendentales en la función pública de administrar justicia. Estas particularidades se hacen específicas en aquellos operadores jurídicos encargados por el Estado para cumplir la función pública mencionada.

Así entonces, los jueces y magistrados de la República, al momento de dictar sus providencias , deben gozar de total independencia e imparcialidad y sujetarse únicamente a lo señalado en el artículo 230 Constitucional.

En consecuencia, el mismo ordenamiento jurídico ha establecido instituciones procesales

para que el administrador de justicia , según las causales señaladas por la ley, se retire del conocimiento de un determinado asunto (impedimento) ó permita que otros, basados en las mismas causales, soliciten su separación (recusación) .

Pues bien, el propósito de la institución procesal de la recusación consiste en asegurar la imparcialidad del juez, quien debe marginarse del proceso del cual viene conociendo cuando se configura, en su caso específico, alguna de las causas taxativamente señaladas en la ley.

Esa imparcialidad se asegura cuando se deja en cabeza de funcionarios distintos -el que siga en turno al que se declara impedido o es recusado, o el del lugar más cercano, según la circunstancia (art. 105 Código de Procedimiento Penal), o los otros miembros de la sala o corporación en el caso de jueces colegiados- la definición acerca de si deben prosperar el impedimento invocado por el juez o la recusación presentada contra él.⁸

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así las cosas, debe tenerse presente que “ el incidente de recusación no dirime un conflicto entre ellas (las partes) sino que resuelve acerca de la situación del juez dentro del proceso, justamente para garantizar su imparcialidad. No hay, por tanto, hipótesis susceptibles de comparación que permitan suponer que se discrimina o prefiere a alguna de las partes”⁹

En síntesis, el objeto o finalidad de la recusación es evitar que el juez que se encuentre inmerso dentro de alguna de las causales señaladas por la ley ejerza su jurisdicción dentro del proceso, so pena de que se pierda la imparcialidad que debe caracterizar su actividad.

Este incidente en momento alguno dirime un conflicto entre partes, resuelve es una situación del administrador de justicia dentro del proceso en cuestión.

III. Caso Concreto.

La demandante considera que la norma sujeta de estudio podría ser contraria a la Constitución por cuanto desconoce el ánimo democrático y pluralista que esta contiene, viola el derecho de cualquier ciudadano a ejercer control político sobre cualquier poder y quebranta el carácter público que, según la Constitución, tiene la acción de inconstitucionalidad.

Así las cosas, corresponde a esta Corporación, con base en los argumentos planteados, establecer ¿ Si la recusación señalada en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, debe ser alegada o por el Procurador General de la Nación o por el demandante ? o ¿ Si dicha solicitud puede ser presentada por cualquier ciudadano ? a la luz de los postulados Constitucionales.

Para dar respuesta a estos interrogantes, considera pertinente esta Corte, diferenciar aquellos procesos de constitucionalidad en los cuales no es requisito una demanda, de aquellos donde se requiere esta.

Control de Constitucionalidad sin demanda ciudadana

En este tipo de control, que deviene de competencias otorgadas por la Constitución (Artículo 241 numerales 2,3,7, 8y 10), la Corte avoca de oficio el juicio de constitucionalidad sobre determinadas disposiciones jurídicas, sin que se necesite una demanda anterior. Algunos de estos procesos se circunscriben, entre otros, a los Proyectos de ley estatutaria, a los tratados internacionales y las leyes que los aprueban, a los decretos legislativos dictados en virtud de estados de excepción, a las convocatorias a un referendo o asamblea nacional constituyente para la reforma de la Constitución, antes del

pronunciamiento popular y las objeciones presidenciales.

Con relación a este tipo de procesos , el artículo 242 Constitucional establece:

“ARTICULO 242. Los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional en las materias a que se refiere este título, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones:

1. Cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas previstas en el artículo precedente, e intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos para los cuales no existe acción pública.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

(...) “

En este orden de ideas, esta Corporación ha determinado que en este tipo de procesos, es decir donde el tribunal asume el conocimiento de manera oficiosa, cualquier ciudadano cuenta con legitimidad para solicitar la recusación de uno o varios de los magistrados ; basada en los siguientes argumentos :

“

1. 2. El ciudadano recusante está legitimado para formular la recusación que se resuelve

(...)

Ahora bien, dicha participación demanda algunas reflexiones, cuando la condición de ciudadano se invoca para separar de la decisión a los Magistrados que actúan en razón de la potestad oficiosa de guardar la integridad de la Carta y preservar su integridad, porque las disposiciones sobre competencia son de aplicación restrictiva, y el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991 parece reservar al demandante y al Ministerio Público la promoción del trámite incidental, a que da lugar una causal de impedimento y recusación.

(...)

Ahora bien, la anterior interpretación, si bien consulta la aplicación restrictiva de las normas sobre impedimentos y recusaciones, necesaria para evitar dilaciones que contraríen los principios de economía, eficiencia y celeridad que informan las decisiones judiciales, entre éstas las de constitucionalidad, no resulta aplicable para determinar la legitimidad de la intervención ciudadana que reclama la imparcialidad del fallador en los asuntos confiados a la revisión oficiosa de esta Corporación.

Lo expuesto, porque el artículo 25 del Decreto 2067 de 1991 relaciona las causales de recusación que pueden esgrimirse en dichos asuntos, legitimando, en consecuencia, a los ciudadanos y al Ministerio Público para interponerlas, por estar autorizados para participar en el trámite a que dan lugar las potestades oficiosas de revisión constitucional, confiadas por la Carta a esta Corporación.¹⁰

En ese orden de ideas, vale recordar que en providencia del 18 de febrero del año en curso, esta Corporación consideró pertinente tramitar la recusación que se resuelve, dada la naturaleza oficiosa del trámite confiado a la Corporación en el numeral 2 del artículo 241 de la Carta, y lo dispuesto en el artículo 25 del Decreto 2067 de 1991, antes transcrito.

Dijo la Corte:

“Olvida el recurrente, que la competencia de la Corte Constitucional para revisar la ley de convocatoria de un referendo para reformar la Constitución, no tiene origen en una “acción de inconstitucionalidad” iniciada por el Gobierno contra la mencionada ley, sino que deriva del mandato constitucional contenido en el numeral 2) del artículo 241 de la Carta, que le ordena a la Corte “Decidir con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o una asamblea constituyente para reformar la Constitución, solo por vicios de procedimiento en su formación”.

Se trata entonces de un control oficioso de constitucionalidad, en el cual no puede considerarse que el Gobierno, que presentó la iniciativa ante el Congreso, ni el Legislador que aprobó la Ley 796 de 2003, tengan la calidad de “demandantes” de la misma norma, toda vez que la remisión que se hace a la Corte de dicha ley no obedece a la mera voluntad del Congreso o del Gobierno sino a un claro mandato constitucional del cual no pueden sustraerse y sin que en esa remisión se “demande” una declaratoria de inconstitucionalidad. Menos aún puede asimilarse el término “demandante” a “interesado”, pues tratándose de los procesos de constitucionalidad no puede hablarse propiamente de un interés particular del Gobierno, ya que lo que está de por medio es la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, que es un interés de todos los ciudadanos” -destaca el texto -..

Establecida así la legitimación del ciudadano Juan Cristóbal Pérez Cabrera, para interponer la solicitud de recusación sub examine con base en el artículo 242 de la Carta Política, y el artículo 25 del Decreto ley 2067, habrá de establecer la Corte si el señor Magistrado Eduardo Montealegre Lynett debe o no ser separado del conocimiento del proceso de la referencia.

“11

Por consiguiente, esta Corte ha entendido que en aquellos procesos donde esta Corporación asume de manera oficiosa el juicio de constitucionalidad de una determinada norma jurídica , es factible que cualquier ciudadano solicite la recusación de un magistrado. Así entonces, la interpretación restrictiva señalada en el art. 28 del referido Decreto , no opera para este tipo de procesos de constitucionalidad donde no existe una demanda.

Control de Constitucionalidad con demanda ciudadana.

Por competencia Constitucional (Artículo 241 numerales 1,4 y 5) esta Corporación efectúa el juicio de constitucionalidad sobre disposiciones jurídicas que han sido previamente demandadas. Entre este tipo de demandas encontramos aquellas que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, contra las leyes y contra los decretos con fuerza de ley.

Pues bien, las argumentaciones de numerales precedentes , permiten afirmar a esta Corte que la exigencia establecida en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991 , con relación a la privativa facultad del demandante o del Procurador General de la Nación para interponer recusación al interior de procesos de constitucionalidad , es contraria a la naturaleza pública de la acción de inconstitucionalidad (art. 242 numeral 1°) y al derecho político de cada ciudadano de ejercer acciones públicas (art. 40 numeral 6). Lo anterior , con base en las

siguientes razones:

De un lado, debe afirmarse que la administración de justicia es una función pública esencial para el Estado Social de Derecho. Su fin primordial es garantizar los derechos señalados en la Constitución . Así las cosas, el Estado administra justicia a través de sus jueces y magistrados, quienes deben cumplir con dos parámetros esenciales, de origen constitucional, en su función; estos son actuar con imparcialidad e independencia (arts. 228 y 230 constitucionales) y otorgar primacía al derecho sustancial sobre las formalidades (art. 228)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Pues bien, los coasociados cuentan con la posibilidad de poner en funcionamiento el aparato de justicia. Este derecho de acceso a la justicia es esencial e inherente a la condición humana . Así entonces, una persona puede , ejerciendo una pretensión legítima, solicitarle a la administración de justicia que haga valer el orden constitucional.

De otra lado, la acción de inconstitucionalidad, inherente al constitucionalismo Colombiano, tiene como esencial y fundamental característica la naturaleza pública. Esta implica que es una acción para los coasociados en general , directamente para aquellos sobre los que recaiga la calidad de ciudadano, es para todos los ciudadanos en ejercicio, es decir no es exclusiva, reservada o privada. Así las cosas, aquel ciudadano en ejercicio que ejerza la acción pública referida - en aras del principio democrático y pluralista (art. 95 numeral 5 Constitucional) - no busca en momento alguno defender intereses particulares, concretos o específicos sino por el contrario , se pretende defender un interés público radicado principalmente en el orden constitucional objetivo, es decir que la constitución trascienda su contenido formal y se haga efectivo su contenido material.

La naturaleza pública de la acción de inconstitucionalidad se ve reflejada en todos sus trámites, así tenemos :

- * Cualquier ciudadano puede interponer la demanda.
- * Cualquier ciudadano puede intervenir dentro del proceso de constitucionalidad para defender o impugnar la norma acusada.
- * Los efectos de los fallos de constitucionalidad son para todos los coasociados.
- * Existe la posibilidad que al interior de dichos procesos se citen a Audiencias Públicas.
- * Cualquier ciudadano, puede solicitar el incidente de nulidad de una Sentencia de constitucionalidad.

Así las cosas, la única excepción a la naturaleza pública de la mencionada acción , es la restrictiva facultad en cabeza del demandante y del Procurador General de la Nación, de solicitar la recusación de un Magistrado.

En este orden de ideas, el objeto o finalidad de la recusación es evitar que el juez que se encuentre inmerso dentro de alguna de las causales señaladas por la ley ejerza su jurisdicción dentro del proceso, so pena de que se pierda la imparcialidad que debe caracterizar su actividad. Este incidente en momento alguno dirime un conflicto entre partes, resuelve es una situación del administrador de justicia dentro del proceso en cuestión.

En conclusión, la naturaleza pública de la acción de inconstitucionalidad es de origen

constitucional (art. 242 numeral 1°) , por tal razón no es exclusiva, reservada o privada. Así pues, la recusación señalada en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991 , tiene como finalidad que el Magistrado no pierda su imparcialidad por estar incurso en alguna de las causales indicadas en la ley. En consecuencia, la institución de la recusación no resuelve un interés particular, por el contrario busca hacer valer el orden constitucional objetivado en la imparcialidad del juez.

Pues bien, con base en los argumentos mencionados, se puede afirmar que de la norma acusada se desprenden dos interpretaciones : una primera inconstitucional , según la cual, la facultad de recusar a los Magistrados de la Corte Constitucional radica de manera exclusiva y excluyente en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante. Una segunda constitucional , en el entendido de que la facultad mencionada en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante no es exclusiva ni excluyente, sino que cuando la norma acusada utiliza el verbo “ podrá “ debe entenderse que tanto el Procurador General como el demandante pueden solicitar la recusación de un Magistrado , pero igualmente lo pueden hacer aquellas personas que ostenten la calidad de ciudadano.

En consecuencia, cualquier ciudadano puede en ejercicio de su derecho político , en defensa de la Constitución (Art. 40 numeral 6°) , solicitarle a la administración de justicia que haga valer el orden constitucional, es decir que asegure la imparcialidad de un juez constitucional, finalidad objetiva y no particular de la institución de la recusación .

No obstante, el ciudadano en ejercicio para poder solicitar la recusación de un Magistrado de la Corte Constitucional, debe concretar su interés dentro del proceso de constitucionalidad , en defensa de la Constitución. La concreción de dicho interés se ve efectuada cuando el ciudadano ha sido demandante o interviniente dentro de dicho proceso. Es en estos casos donde se ve concretizado el interés de defensa de la Constitución y de donde surge la legitimidad para recusar. Por consiguiente, este ciudadano sólo podrá solicitar la recusación de un Magistrado a partir del momento en que concretó su interés en los términos

mencionados.

En consecuencia, en el momento de la intervención debe formularse la recusación sobre hechos anteriores en que se haya podido incurrir. Así entonces , no podrá formularse recusación por hechos anteriores que no se hayan señalado en la intervención. Por consiguiente, solo es posible presentar recusación con posterioridad a la intervención con la condición que se trate de hechos distintos y posteriores a ella. Por ende , estará prohibido recusar varias veces por el mismo hecho anterior.

Pues bien, definido que el Constituyente estableció términos perentorios para resolver los asuntos de constitucionalidad es claro entonces que los impedimentos ó recusaciones no pueden ser un mecanismo para impedir o dilatar el cumplimiento de estos términos; esto explica el contenido normativo del Artículo 27 del Decreto 2067 de 1991 que establece que los Magistrados “ decidirán en la misma sesión si el impedimento es o no fundado” .

Así las cosas, aquel ciudadano en ejercicio que no ha demandado , no ha intervenido o no coadyuva una demanda de constitucionalidad no ha cumplido con la carga procesal de concretizar su interés en defensa de la Constitución. Por ende, este ciudadano se ha excluido él mismo de participar en dicho proceso constitucional. Por consiguiente, dicha exclusión deviene de la voluntad del ciudadano de no actuar como demandante (varias personas pueden demandar una misma norma) o de no intervenir dentro del mencionado proceso; el ordenamiento jurídico no lo excluye de intervenir.

En este orden de ideas, la interpretación restrictiva ya anotada , que deviene de la disposición acusada es inconstitucional , por cuanto el interés a resolver no es privado o particular; sino por el contrario es público y general .

No sobra recordar, que la Acción Pública de Inconstitucionalidad y las intervenciones de los ciudadanos dentro de ellas hay que hacerlas coherentes con los imperativos constitucionales previstos en los Artículos 242 y 244 de la Constitución y los términos constitucionales en ellos previstos de manera perentoria.

El respeto por los términos para decidir los asuntos de constitucionalidad es reiterado por el Artículo 244 constitucional que impone el deber de comunicar a ciertas autoridades el inicio de los procesos de constitucionalidad y expresamente el Constituyente determinó que esta comunicación no dilatara los términos del proceso.

Por consiguiente, esta Corte declarará la exequibilidad de la expresión “o por el Procurador General de la Nación o por el demandante” contenida en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, en el entendido de que la facultad mencionada en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante no es exclusiva ni excluyente, sino que cuando la norma utiliza el verbo “ podrá “ debe entenderse que tanto el Procurador General como el demandante pueden solicitar la recusación de un Magistrado , pero igualmente lo pueden hacer aquellas personas que ostenten la calidad de ciudadano. Así, el demandante desde el momento de presentación de la demanda y los demás ciudadanos que impugnen o defiendan las normas acusadas desde el momento en que así hayan intervenido dentro del término de fijación en lista.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

1. Declarar EXEQUIBLE la expresión “ o por el Procurador General de la Nación o por el demandante” contenida en el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, en el entendido de que la facultad mencionada en cabeza del Procurador General de la Nación o del demandante no es exclusiva ni excluyente, sino que cuando la norma utiliza el verbo “ podrá “ debe entenderse que tanto el Procurador General como el demandante pueden solicitar la recusación de un Magistrado , pero igualmente lo pueden hacer aquellas personas que ostenten la calidad de ciudadano y hayan intervenido oportunamente como impugnado o defensor de las normas sometidas a control constitucional y a partir de ese momento.

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

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

CON IMPEDIMENTO ACEPTADO

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Magistrados Villegas, Navarro y Euse, citados por Juan Carlos Esguerra Portocarrero en su obra La Protección Constitucional del Ciudadano, Legis, Bogotá, 2004, pag. 319.

2 Citado por Juan Carlos Esguerra Portocarrero. Obra mencionada, página 376.

3 Sentencia C - 365 de 2000 Corte Constitucional

4 Sentencia C- 366 de 2000 Corte Constitucional.

5 Sentencia C- 893 de 2001 Corte Constitucional.

6 Sentencia C- 536 de 1998

7 Ver Sentencia C- 562 de 2000 con relación a la demostración de la calidad de ciudadano.

8 Sentencia C- 573 de 1998 Corte Constitucional

9 ibidem

10 Sobre la legitimidad de los ciudadanos para recusar, en razón de la facultad constitucional de intervenir en el trámite a que da lugar la revisión oficiosa de los proyectos de ley estatutaria se puede consultar el expediente PE-008, recusación formulada dentro de la revisión del Proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia Auto 001 A de 1996 M (s). S(s). Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell.

11 Auto de Sala Plena No 069 de 2003 Corte Constitucional