C-544-92

Sentencia No. C-544/92

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA CONSTITUCION POLITICA-Incompetencia

CONSTITUCION POLITICA/CONTROL JURISDICCIONAL-Improcedencia/CORTE CONSTITUCIONAL-Incompetencia/SENTENCIA INHIBITORIA

La Corte Constitucional, a partir de un análisis razonable del caso a la luz de los métodos de interpretación literal, subjetivo, sistemático e histórico, concluye que en este negocio concreto carece de competencia para pronunciarse sobre el fondo del mismo. La competencia de la Corte para estudiar actos reformatorios aprobados mediante asamblea nacional constituyente se refiere solamente a futuras reformas que se realicen a partir de la vigencia de esta Constitución, no a la reforma anterior que terminó con la expedición de la Carta de 1991. A la Corte le corresponde cumplir todas las funciones que la propia Constitución le fija, pero nada más que ésas, es decir se interpreta en forma restrictiva. Surge para la Corte, como órgano constituído, una competencia y una incompetencia. La Corte Constitucional no es competente para conocer de las demandas acumuladas de la referencia. De hacerlo incurriría en un abuso del poder, ya que ejercería funciones que el constituyente primario no le ha atribuído. Es por ello que proferirá sentencia inhibitoria. No es posible, pues, atacar judicialmente la Constitución Política de Colombia, ora per se, ora el acto de su promulgación.

CONSTITUYENTE PRIMARIO/CONSTITUCION POLITICA-Expedición

La Asamblea Nacional Constituyente que expidió la nueva Constitución Política de Colombia fue un poder comisionado del pueblo soberano. La Constituyente actuó una vez superados los obstáculos que establecía el artículo 13 del plebiscito de 1957 para el pronunciamiento del constituyente primario, y en ese sentido las decisiones populares que permitieron la convocatoria hicieron irreversible el proceso de renovación institucional. La comprensión del proceso colombiano de reforma se encuentra pues en el concepto de anormalidad constitucional; y este concepto sólo puede ser definido políticamente, por ser acto fundacional, pues se refiere a un presupuesto del derecho que todavía no es jurídico. Este proceso de expresión del Poder Constituyente primario, en concepto de la Corte, es

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.

CONSTITUCION POLITICA-Validez

Cuando una constitución es reemplazada por otra que termina siendo eficaz no tiene sentido -como ocurre con estas demandas- cuestionar su validez. En este caso las condiciones de lo verdadero y lo falso, de lo válido y lo inválido, de lo legal y de lo ilegal, son otras. Por lo tanto carece de razonabilidad todo análisis que suponga una continuidad lógico-jurídica.

NORMA CONSTITUCIONAL-Naturaleza

CONSTITUCION POLITICA-Normas Transitorias

El hecho de que el artículo transitorio 59 de la Carta sea precisamente de vigencia temporal, no justifica que tal norma pueda ser confrontada con una disposición constitucional definitiva y, en caso de incompatibilidad, sea declarado “inexequible”. Ello, como en el caso anterior, es un sin sentido. En realidad la razón de ser de un artículo transitorio es permitir el tránsito de legislación y facilitar la implementación de las nuevas disposiciones constitucionales. De hecho es frecuente que un artículo transitorio, por definición, prolongue temporalmente la vigencia de una norma del antiguo régimen o posponga el inicio de la vigencia de una norma novedosa, sin que a nadie se le ocurra pensar que, por tales fenómenos propias de una transición, dichas normas son inconstitucionales por violar las normas definitivas que establecían diferentes tiempos de vigencia. Luego no existe una diferencia entre las normas constitucionales permanentes y las transitorias que implique una subordinación de éstas frente a aquéllas.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Regulación

No se comparte tampoco la tesis que sostiene que con las normas acusadas se viola el derecho a acceder a la administración de justicia, porque dicho derecho puede ser regulado

por la ley para su eficaz ejercicio.

REF.: Expediente No. D-017, D-051 y D-110.

Actores: Luis Carlos Sáchica; Ricardo Alvarez y Rudesindo Rojas; y Jaime Horta, respectivamente.

Norma acusada: artículos 380 y 59 transitorio de la Constitución y artículo 2º del Acto Constituyente No. 2 de 1991.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, octubre primero (1°) de mil novecientos noventa y dos (1.992).

La Corte Constitucional de la República de Colombia,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En las demandas de la referencia, las cuales han sido acumuladas para ser decididas conjuntamente en esta Sentencia.

I-. ANTECEDENTES

1. De las demandas

Las demandas que desataron esta acción pública de inconstitucionalidad fueron presentadas por los ciudadanos Luis Carlos Sáchica (el proceso N° D-051), Ricardo Alvarez y Rudesindo Rojas (el D-017) y Jaime Horta (el D-110).

Originalmente este proceso fue repartido al Magistrado Jaime Sanín Greiffenstein, pero por decisión posterior de la Sala se adjudicó la ponencia al Magistrado Alejandro Martínez Caballero.

El Decreto 2067 de 1991, en su artículo 5º, obliga acumular las demandas en las que, como estas que nos ocupan, "exista una coincidencia total o parcial de las normas acusadas...". Así, en todos los tres procesos acumulados se atacaba el artículo 59 transitorio de la Constitución, sin perjuicio de tachar en cada caso normas adicionales.

Es por ello entonces que el día 4 de junio de 1992 la Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió acumular dichos procesos, según se comprueba en la constancia secretarial que obra en el expediente.

Ahora inicialmente sólo se presentaron, repartieron, admitieron, acumularon y remitieron para la vista fiscal las demandas D-017 y D-051. En este estado del proceso se presentó, se repartió y se acumuló con aquellas el proceso D-110. Como el concepto del Procurador de las dos demandas iniciales fue recibido con anterioridad a la acumulación de la demanda D-110, nuevamente se remitió y allegó la vista fiscal de esta última. Es por ello que en el proceso de la referencia obran dos conceptos de la Procuraduría.

2. Del texto de las normas demandadas

Las demandas acumuladas atacan las siguientes tres disposiciones, todas de orden constitucional. Al final de las mismas se indica entre paréntesis cuál demanda es la que ataca la norma concreta, así:

"Artículo 380 de la Constitución.- Queda derogada la Constitución hasta ahora vigente con todas sus reformas. Esta Constitución rige a partir del día de su promulgación" (D-110).

"Artículo transitorio 59 de la Constitución.- La presente Constitución y los demás actos promulgados por esta Asamblea Constituyente no están sujetos a control jurisdiccional alguno" (D-017, D-051 y D-110).

"Artículo 2° del Acto Constituyente N° 1 de 1991.- Los actos que sancione y promulgue la Asamblea Nacional Constituyente, no están sujetos a control jurisdiccional alguno" (D-017).

3. De los argumentos de los actores

En este punto es necesario distinguir las consideraciones jurídicas de los demandantes en favor de la competencia de la Corte Constitucional de las consideraciones sobre el fondo o contenido propiamente dicho de los artículos acusados, así:

3.1. Argumentos en favor de la competencia de la Corte:

En síntesis los actores coinciden en afirmar que la Corte Constitucional es competente para conocer de estas demandas, por los siguientes motivos:

Primero, el ciudadano Luis Carlos Sáchica sostiene que "la H. Corte es competente para conocer y decidir esta demanda por la naturaleza y jerarquía de la disposición acusada y porque la acción que estoy ejercitando se funda en el derecho constitucional fundamental y de vigencia inmediata, según el artículo 85 de la Carta, enunciado en el artículo 40-6, de acuerdo con el cual 'todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político'… derecho que no puede restringirse a la enumeración del artículo 241, por su carácter de derecho constitucional (sic) fundamental. De manera que la H. Corte no puede rechazar esta petición… Tampoco, señores Magistrados, es posible eludir la decisión de mi demanda…, con el fundamento de que la disposición que acuso está sustraída expresamente del control de esa jurisdicción… porque ese es precisamente el objeto sobre el cual debe recaer su sentencia." Este actor añade, por otra parte, que esta Corporación es competente porque las normas acusadas no son de la misma clase o rango que las demás normas constitucionales, ya que ellas son transitorias y no hacen parte del cuerpo de la Carta.

En segundo lugar, los ciudadanos Ricardo Alvarez y Rudesindo Rojas afirman que la Corte es competente en este caso porque el artículo 241 de la Constitución la autoriza para conocer de los vicios de forma de las reformas constitucionales -numeral primero- y de las leyes -numeral tercero-. Y en este caso, respectivamente, se excedieron las facultades conferidas por el Decreto 1926 de 1990 y "la carta Constitucional es una ley", luego "es demandable tanto por circunstancia de fondo como de forma". Los actores agregan que la Asamblea Nacional Constituyente fue convocada para reformar la Carta dentro del marco del Estado de derecho, el cual reconoce la existencia de un poder judicial.

Y en tercer lugar, el ciudadano Jaime Horta Díaz estima que esta Corporación es competente en este caso porque los Decretos Legislativos N° 927 y 1926 de 1990 “autorizaron la convocatoria de una asamblea constitucional para reformar la constitución”, que no de una asamblea constituyente para abolirla. Citan en apoyo de sus tesis el texto de la tarjeta electoral, de un lado y, de otro, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en donde se reitera los límites del poder constituyente secundario o delegado, como lo fue la Constituyente.

3.2. Argumentos sobre el fondo de las normas:

Los argumentos de fondo expresados en las tres demandas acumuladas se sintetizan en las siguientes ideas:

Primero, en la demanda D-051 se dice que la ausencia de control constitucional sobre una norma determinada viola claramente los artículos 2°, 4°, y 229 -concordado con el 87 y el 89- de la Constitución. “Se dirá -anota el ciudadano Sáchica- que es absurdo afirmar que el constituyente violó la constitución que él mismo acababa de expedir. Pero así son las cosas en el caso que someto a su juzgamiento. La supremacía y la integridad del sistema constitucional no pueden tener baches... Paralizar el funcionamiento de... toda una jurisdicción, es un golpe de Estado.”

Segundo, en la demanda D-017 se sostiene que la ausencia de control constitucional sobre el artículo 59 transitorio es inadmisible, ya que éste “no es parte integrante, inescindible de la nueva constitución, tiene [el artículo citado] dicho control como si se tratara de una simple ley, máxime que las facultades de los delegatarios eran para reformar la carta... en un texto único, de donde no se entiende porqué se atribuyen facultades para dictar normas por fuera de la carta constitucional, de tipo transitorio...” Por otra parte los actores afirman que “no es muy claro, que mientras por un lado lo (sic) reformadores predican con bombos y platillos, como mérito grande de la reforma la Democracia participativa, en lo que toca con ellos en eso sí consideran que deben sustraerse a la facultad ciudadana de ejercer control jurídico a la misma. Egoismo? maniqueismo político? deseo de posteridad? o que?” (sic).

Y tercero, en la demanda D-110 se afirma que la ausencia de control constitucional sobre las normas acusadas no es afortunada porque “la Nación Colombiana tiene derecho a conocer y verificar qué ocurrió en la Asamblea Constitucional (sic). El espectáculo de los últimos días de

sesiones en que se aprobaban artículos en serie, la promulgación de un texto inexistente y el deprimente rol del exsecretario de la Asamblea de rescatar artículos e incisos, como un mago de un cubilete… debe examinarse y establecerse a la luz de los hechos… Lo anterior no será posible si antes la Honorable Corte Constitucional no retira del mundo jurídico el artículo 59 transitorio." Luego el actor añade que "la confrontación debe hacerse con las normas anteriores a la nueva Carta". Así mismo sostiene el ciudadano que "la amenaza de dictadura ronda nuestros países vecinos. Entonces, los potenciales o reales aspirantes a dictadores tienen a la mano la fórmula elaborada por la democracia para acabar con ella… A todas éstas uno puede preguntarse: ¿Para qué Constitución? ¿Para qué Corte Constitucional?… ¿Sí hubo nueva Constitución? ¿Cuál es la vigente?" Concluye el actor que "en todo caso deben tenerse en cuenta los mandatos del constituyente primario en las consultas del 27 de mayo y 9 de diciembre de 1990 en los cuales se convocó una Asamblea Constitucional 'para reformar la Constitución Política de Colombia', que constituiría su competencia y su límite".

4. De la intervención institucional y ciudadana

Se presentaron tres escritos en ejercicio de la facultad institucional y ciudadana para intervenir en los procesos de constitucionalidad, de conformidad con el artículo 242 y siguientes de la Constitución, así como con el Decreto 2067 de 1991, a saber:

4.1. Escrito de la Presidencia de la República:

El Secretario General de la Presidencia de la República, doctor Fabio Villegas Ramírez, presentó escrito en este proceso para solicitar a la Corte "abstenerse de decidir de fondo" sobre las demandas de la referencia.

Luego de unas reflexiones preliminares sobre el alcance del artículo 59 transitorio de la Carta y las facultades del poder constituyente, el Secretario General de la Presidencia de la República aborda el tema de la imposibilidad del ejercicio de un control de constitucionalidad sobre la Constitución de 1991, debido a que ello "corresponde claramente a la naturaleza de las cosas, pues el juicio de constitucionalidad implica confrontar el contenido de dos disposiciones de diversa jerarquía, lo cual es por definición imposible en el caso de una reforma constitucional -salvo cuando el análisis se limita a la competencia o al procedimiento de reforma-, pues las normas son de la misma jerarquía". A este respecto agrega que la Corte Suprema de Justicia históricamente no ha asumido "un control sobre el contenido

mismo de las disposiciones Constitucionales contenidas (sic) en una reforma".

En un último acápite el doctor Villegas Ramírez entra a estudiar la naturaleza de los artículos transitorios de la Carta y la posibilidad de su control por parte de esta Corporación. Allí se concluye que las disposiciones transitorias no tienen una naturaleza distinta a la de las demás normas de la Carta y, por tanto, aquéllas no están subordinadas a éstas. En sustento de esta afirmación se expresa, entre otros argumentos, que "si se aceptara que las normas constitucionales transitorias son posteriores a las permanentes habría que concluir que las mismas implican una suerte de reforma transitoria de la Carta, lo cual llevaría a concluir (sic) que las mismas se adoptaron irregularmente porque no se dió cumplimiento a los artículos 374 y siguientes de la Carta. Este razonamiento evidentemente sería absurdo…" Finalmente en este escrito se argumenta porqué los artículos 40 y 229 de la Constitución no son violados por las normas acusadas por los demandantes en los procesos acumulados de la referencia.

4.2. Escrito del Ministerio de Justicia:

La apoderada del Ministerio de Justicia, abogada Zully Tome Marín, solicita a la Corte que se sirva "declarar exequible los artículos impugnados", ya que sería "ingenuo" e "irresponsable… dejar una puerta abierta donde por vía de interpretación jurídica se ponga en peligro y se desestabilice las nuevas Instituciones Políticas".

4.3. Escrito de la ciudadana Ana Lucía Gutiérrez Guingue:

Esta ciudadana interviene en el proceso para coadyuvar las demandas de constitucionalidad contra las normas acusadas.

En primer lugar la ciudadana se detiene en los argumentos tendientes a demostrar la competencia de la Corte Constitucional en este negocio. Para ello afirma que el "poder de salvaguarda del orden jurídico deriva en última instancia del constituyente primario…"

En cuanto al fondo del asunto, la ciudadana afirma que el artículo 59 transitorio de la Carta es inconstitucional porque "los límites de la Asamblea están dados por el constituyente primario en la expresión de la papeleta que dice: 'para fortalecer la democracia participativa…' De donde necesariamente se desprende que la Asamblea no tenía facultades para dictar ninguna norma que implicara el desconocimiento de la democracia como fin

último de las reformas que efectuara. Ahora bien, el carácter del artículo cincuenta y nueve transitorio… está tomando una medida más tiránica y absolutista que de otro carácter…" Por último la coadyuvante invoca también como violado el artículo 40 de la Constitución por parte de la norma acusada, ya que se limita con ella el ejercicio de derechos políticos fundamentales.

5. Del concepto del Procurador General de la Nación

5.1. Primer Concepto (D-017 y D-051):

El Señor Procurador General de la Nación pide a esta Corporación que se declare inhibida para conocer de las demandas, con base en los siguientes motivos, los cuales, por su importancia, se citan in extenso:

"La Carta de 1991 como instrumento jurídico es el resultado de la expresión del principio de la autodeterminación política comunitaria, que es presupuesto de carácter originario y no derivado de toda norma superior. No se trata de discernir, si la vía adoptada para reformar la Constitución de 1886 a través de una Asamblea Nacional Constituyente era la adecuada o no, de si la misma era (o lo fue) representativa o no de todo el querer nacional, pues ya la Corte Suprema de Justicia, cuando actuaba como juez de la Carta y revisó el Decreto 1926 de 1990, que ordenaba contar los votos de la elección de una Asamblea Nacional Constituyente discernió el primer aspecto, e identificó la supresión del control jurisdiccional de constitucionalidad sobre los actos de dicha Asamblea, el que podría surgir en un futuro respecto de ella o de la Corporación que la sustituyera "con las modalidades, características y requisitos que la Asamblea Nacional Constitucional considere y disponga, en ejercicio de su soberanía…" (Corte Suprema de Justicia -Sala Plena- Sentencia de octubre 9 de 1990)…

De los pronunciamientos traídos a colación se advierte, que giraron en últimas, en torno de un problema de competencia, de si la Corte, entonces guardiana de la Constitución Nacional, podría o no, conocer y decidir sobre demandas instauradas en contra de los actos del cuerpo constituyente. Problema que hoy se plantea nuevamente en la causa que nos ocupa ante el Tribunal que por ministerio de la misma Constitución es el encargado de velar por la integridad de sus preceptivas, y que sin duda para este Despacho, ha empezado a dilucidarlo, cuando en auto de marzo 3 de 1992, suscrito por el Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero rechazó, haciendo uso del instrumento procesal institucionalizado por el

artículo 6° del Decreto 2067 de 1991, demandas acumuladas contra la Constitución Política de 1991.

De análisis que se hizo en el auto citado, construído desde distintos tópicos de interpretación, utilizando los métodos literal, subjetivo, sistemático e histórico, inmersos todos en un contexto finalístico, se reseñó con toda claridad la naturaleza y efectos del poder constituyente frente al poder constituído, el valor absoluto del primero que deviene de su carácter originario, no sometido a norma alguna, que puede actuar por ende al margen de lo dispuesto en la Constitución -y que sostengo, nunca en contra de lo que la comunidad política quiera que sea su Carta Fundamental-, reformándola también al margen del procedimiento que la misma prevé para su modificación, en voz del Doctor Sáchica hoy uno de los impugnantes, 'aunque la Carta se declare irreformable'…

Y más adelante, luego de enseñar los principios consagrados en la nueva Constitución, así como la moral social, el pluralismo expresado en la diversidad étnica y cultural, ínsitos en el cuerpo de la Norma Suprema, a los que sumo, los nuevos canales de participación ciudadana en las decisiones y conformación del poder político, agrego… que la Constitución Política de Colombia, ora per se, ora el acto de su promulgación, no son susceptibles de ataque ante jurisdicción alguna, sentando así un principio de seguridad jurídica indispensable para el orden normativo de la República.

Seguidamente el Procurador General de la Nación analiza el tema de la manifestación de la soberanía popular, donde afirma:

"El poder del pueblo, el poder constituyente, es un presupuesto asociativo y organizador de la comunidad política, de la sociedad, es así anterior y supra jurídico, se manifiesta en los más de los casos a través de un Código Supremo, que configura y ordena los poderes del Estado, establece los límites al ejercicio del pueblo, el ámbito de los derechos y libertades y señala los objetivos y las prestaciones que éste último debe cumplir para el beneficio común. A éste ordenamiento lo avala la técnica, según la cual se le atribuye un valor normativo superior, inmune a las leyes ordinarias y más bien determinante de la validez de éstas. Valor Superior que es judicialmente tutelado…

Así, todo acto que produjera la Asamblea es acto constituyente, ora el reglamento, las disposiciones transitorias o la propia Constitución son actos políticos, cuya legitimidad fue

reconocida por la propia Corte Suprema de Justicia y vigor jurídico, de facto, deviene de un hecho político, disposición directa del pueblo en período de anormalidad constitucional…"

Luego la vista fiscal se detiene en el análisis acerca de la posibilidad o imposibilidad de juzgar un acto constitucional, así:

"Predicar lo primero, particularmente en casos como el presente, en el que los límites jurídicos de la Asamblea fueron eliminados por la Corte al declarar la inconstitucionalidad del Acuerdo Político incorporado al Decreto 1926, es convertir al Juez, guardián de la Carta, en su reformador, lo que riñe con las preceptivas superiores según las cuales "La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece" (artículo 3º); y aquel otro según el cual "A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de éste artículo… (artículo 241), en el cual no aparece por ninguna parte la posibilidad de que decidiendo ese Tribunal sobre demandas de inconstitucionalidad contra actos reformatorios de la Constitución cualquiera que sea su origen, se pronuncia sobre el fondo propio de un cambio constitucional, circunscribiéndose, eso sí, en tal juicio únicamente a los vicios de procedimiento.

Sobre el artículo 59 transitorio de la Constitución, en particular, el Ministerio Público conceptuó:

"Todas y cada una de las normas transcritas hacen parte de la Constitución de 1991. Su texto no terminó con el artículo 380, sino que se extendió hasta el artículo 60 transitorio.

Se trata de manifestaciones de la voluntad de la Asamblea Nacional Constituyente y por lo tanto de jerarquía constitucional.

Que haya sido dictado con posterioridad al artículo 380 constitucional no quiere decir que el artículo 59 transitorio sea posterior a la vigencia de la Constitución, porque el orden de la numeración de los artículos no influye en relación con el momento en que entran a regir las disposiciones de un mismo texto normativo. toda la Constitución entró en vigor a partir de un solo momento."

Finalmente el Procurador realiza unas reflexiones que él denomina “consideraciones marginales “, en las que expresa:

“… quiere sí el Procurador General de la Nación hacer algunas anotaciones marginales que atañen, sin embargo, al asunto… porque sería deseable que hacia el futuro… no hubiera reformadores absolutos, es decir, sueltos del derecho. Esa es la lección democrática que jurídica y políticamente debe deducirse…

Por último, si es posible que normas constitucionales sean declaradas inconstitucionales y si es posible también que el Constituyente Primario se autolímite jurídicamente cuando decida obrar mediante una asamblea, es válido inferir entonces que cuando ello ocurre, existe entre Constituyente Primario y Asamblea la misma relación que la Corte Construyó (sic) bajo la vigencia de la Constitución del 86 entre la Nación (Constituyente Primario) y el Congreso (Constituyente Derivado), y que la Corporación volvió jurisprudencia a partir del fallo de 5 de mayo de 1978…

Estas inquietudes, empero, en nada inciden con la solicitud de inconstitucionalidad que se formula en este concepto sobre las normas acusadas. Por el contrario, tienen el propósito de hacer más clara la premisa de la que hemos partido, a saber, que las disposiciones impugnadas no son enjuiciables por la Corte, porque al declararse la inconstitucionalidad de las limitantes jurídicas del Decreto 1926, la Asamblea bien podía dictar las normas acusadas, y por ello no puede la Corte asumir competencia alguna sobre las misma, so pena de sustituir a la Asamblea, que era el poder constituyente primario mismo”.

5.2. Segundo Concepto (D-110):

Aquí de nuevo, la vista fiscal solicita a la Corte Constitucional “proferir fallo INHIBITORIO, donde declare que no es competente para conocer de las acciones intentadas…”, con base en argumentos similares a los resumidos en el primer concepto (vid supra).

Cumplidos, como están, los trámites procesales, entra esta Corporación a estudiar las consideraciones de fondo del proceso de la referencia.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

De la interpretación para el estudio de la competencia

1. La Corte Constitucional, antes de estudiar el fondo de las demandas, debe empezar por analizar el tema de la competencia, esto es, establecer si ella es o no competente para conocer de las mismas.

En este sentido el artículo 2º del Decreto 2067, "por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional", establece lo siguiente:

"Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado y contendrán:

…5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda" (negrillas fuera de texto).

Y el artículo 6o. de este mismo Decreto afirma en su inciso final:

"Se rechazarán las demandas que recaigan sobre normas amparadas por una sentencia que hubiere hecho tránsito a cosa juzgada o respecto de las cuales sea manifiestamente incompetentes. No obstante estas decisiones también podrán adoptarse en la sentencia" (negrillas no originales).

Se examinaron entonces las tres demandas presentadas con el fin de establecer si ellas reunían dichas exigencias.

La Corte Constitucional, a partir de un análisis razonable del caso a la luz de los métodos de interpretación literal, subjetivo, sistemático e histórico, como se verá a continuación, concluye que en este negocio concreto carece de competencia para pronunciarse sobre el fondo del mismo.

a) Método Literal:

2. El Artículo 59 Transitorio de la Constitución, dice:

"La presente Constitución y los demás actos promulgados por esta Asamblea Constituyente no están sujetos a control jurisdiccional alguno".

De la simple lectura de la norma se comprende su sentido semántico, que no es otro que el de la prohibición para el juez Constitucional de ejercer el control jurisdiccional sobre la Constitución promulgada. En consecuencia, según el método literal, el Juez Constitucional carece de competencia para conocer de las demandas Nº D-017, D-051 y D-110.

b) Método Subjetivo:

3. La exposición de motivos del Acto Constituyente Nº 1 de 1991, cuyo texto reproduce el Artículo 59 Transitorio, aparece publicada en la Gaceta Constitucional, donde queda de manifiesto el hecho de que fue voluntad expresa del Constituyente excluír el control jurisdiccional sobre todos los actos de la Asamblea Constituyente. Allí, en efecto, se dijo:

"No es el reglamento ni ningún acto que sancione y promulgue la Asamblea, acto administrativo, sino constituyente.

Así está claro que cuando se reforma la Constitución por esta Asamblea Nacional Constituyente, en virtud del poder del mandato que recibió del pueblo, es absolutamente inadmisible que exista control jurisdiccional ejercido por las entidades cuya naturaleza, composición, origen y funciones debe revisar, eventualmente cambiar esta Corporación".1

c) Método Sistemático:

4. De la concordancia de las normas de la Carta se desprende una armonía interpretativa entre los artículos 3o., 241 y 59 transitorio, en el sentido de que ellos restringen los alcances del control de la Corte, como ya lo ha establecido el Despacho del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo al momento de rechazar una demanda similar a la presente2 .

Así se concluye en primer lugar del artículo tercero de la Carta, que obliga al poder público a ejercer sus atribuciones "en los términos que esta Constitución establece."

En segundo lugar el artículo 241 superior consagra las competencias de la Corte como guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución, "en los estrictos y precisos términos de este artículo". Ciertamente, el numeral 1° de este artículo regula la competencia de la Corte para conocer de las demandas que se promuevan contra los actos reformatorios

de la Constitución, cualquiera que sea su origen y sólo por vicios de procedimiento en su formación.

Obsérvese que en ningún numeral de este artículo se incluyen las propias normas constitucionales como actos sujetos a control de constitucionalidad.

A este respecto conceptuó lo siguiente el triple salvamento de voto del Auto que admitió las demandas D-011 y D-012:

"…es claro que la Corte Constitucional fue creada precisamente por la Constitución de 1991, que sus facultades corresponden a las de un poder constituído y que se estableció para defender esa Constitución, no para ponerla en tela de juicio ni para fallar sobre la validez de sus disposiciones.

A no dudarlo, si la Corte se atreviera a declarar exequible o inexequible un solo artículo de la Carta de 1991 (permanente o transitorio), incurriría en flagrante exceso en el uso de sus atribuciones, ya que para hacerlo no solo carece de competencia sino de jurisdicción. La Corporación desbordaría entonces el preciso marco jurídico dentro del cual le corresponde actuar en el Estado de derecho y ejercería un poder de facto, abiertamente transgresor del orden constitucional y, por ende, contradictorio con su propia función"3 .

Y en tercer lugar el artículo transitorio 59 consagra una prohibición para ejercer toda suerte de control jurisdiccional sobre la Carta de 1991.

De la concordancia de estos tres artículos se concluye lo siguiente:

Primero, la competencia de la Corte para estudiar actos reformatorios aprobados mediante asamblea nacional constituyente se refiere solamente a futuras reformas que se realicen a partir de la vigencia de esta Constitución, no a la reforma anterior que terminó con la expedición de la Carta de 1991.

Segundo, a la Corte le corresponde cumplir todas las funciones que la propia Constitución le fija, pero nada más que ésas, es decir se interpreta en forma restrictiva.

Tercero, y sobre todo, de las tres normas concordadas surge para la Corte, como órgano constituído, una competencia (art. 241) y una incompetencia (art. transitorio 59). En otras

palabras, se regula en forma armoniosa una facultad y una prohibición, por vía positiva y negativa, respectivamente.

d) Método Histórico:

5. Si bien la existencia de una nueva Carta Política en Colombia hace que no exista realmente precedente jurisprudencial en sentido estricto, es lo cierto que ha habido una importante tradición jurídica en el país que no puede ser desdeñada.

6. En primer lugar, contra actos de reforma constitucional que implican una ruptura con el orden jurídico anterior, sobresalen cinco fallos de la Corte Suprema de Justicia: los de 1955, 1957, 1978, su salvamento de voto, 1987 y 1990.

En estos fallos se observa cómo la Corte Suprema sistemáticamente se ha declarado inhibida para conocer de actos cuya evaluación de constitucionalidad no puede tener como parámetro la Constitución, sino que han sido establecidos por fuera de la Carta Fundamental.

Dichos fallos son los siguientes:

1) En 1955 la Corte rechazó una demanda presentada contra los actos Legislativos No. 1 de 18 de junio de 1953 y No. 1 de 30 de julio de 1954, de la Asamblea Nacional Constituyente, por considerar que carecía de competencia, fundando su decisión en que "la guarda de la integridad de la Constitución no podría entenderse, pues sería un absurdo, como un medio consagrado por la Carta para revisar los actos del Poder Constituyente. Estos actos una vez expedidos no están sujetos a revisión de ninguna especie por ninguno de los poderes constituídos; porque ello implicaría admitir el absurdo de que hay derecho contra derecho, la tesis es tan clara, tan evidente que sería inoficioso detenerse a analizarla".4

2) En 1957, ante la demanda contra unos decretos que convocaron el plebiscito para reformar la Constitución, la jurisprudencia sostuvo que la Corte Suprema de Justicia no era competente para conocer de dichas normas, ya que se reconoció que el poder primario Constituyente reside en el pueblo mismo y que el Poder Constituyente previsto en la Constitución es secundario y consecuencia de aquél, "y el derecho para convocar al pueblo para que apruebe o impruebe la reforma no lo deriva propiamente de todas las normas

consignadas en la Carta, sino del poder mismo de la revolución, del Estado de necesidad en que ésta se halla de hacer tal reforma y del ejercicio de la soberanía latente en el pueblo como voluntad constituyente, o sea, lo que denominan los expositores, el momento del pueblo Constituyente".5

3) En el fallo de 1.978, el Magistrado ponente, Dr. José María Velasco Guerrero, aún considerando la inexequibilidad del acto legislativo, deja abierta la vía para que el Constituyente primario sea el legítimo detentador del poder cuando afirma que, "Reformar la Constitución directamente no es lo mismo que instituir un órgano Constituyente. Sólo el Constituyente primario puede crear ese cuerpo y atribuirle el poder de reforma".6 En aquella oportunidad, el entonces Magistrado Luis Carlos Sáchica anotó que la Corte Suprema de Justicia no era competente para conocer de actos reformatorios de la Carta que provenían de un mecanismo diferente al establecido en el artículo 218 de la misma. Allí se reitera la distinción entre poder Constituyente y los poderes constituídos; son distintas sus competencias, sus actos, su naturaleza, efectos y los controles de validez; esto es claro cuando este último Magistrado afirma que "la Corte Suprema de Justicia es la guardiana de la integridad de la Constitución jurídica del Estado y de la validez formal de sus transformaciones, mas no de la Constitución política de la Nación, cuyas decisiones tiene carácter supra-constitucional y atañen sólo al Constituyente en cuanto define el modo de ser de la Nación al darse o variar su organización política".7 La Corte Suprema, no podía seguir atada a un análisis del aspecto formal, por cuanto "el sistema Constitucional Colombiano es flexible; no contiene ´cláusulas pétreas´ o inmodificables; su tendencia es evolutiva y reformista".8

4) En sentencia No. 54 de julio 9 de 1987, la Corte Suprema de Justicia con ponencia de Hernando Gómez Otálora sostuvo que "Cuando la Nación, en ejercicio de su poder soberano e inalienable, decide pronunciarse sobre el estatuto constitucional que habrá de regir sus destinos, no está ni puede estar sometido a la normatividad jurídica que antecede a su decisión. El acto constituyente primario es, en tal sentido, la expresión de la máxima voluntad política, cuyo ámbito de acción, por su misma naturaleza, escapa a cualquier delimitación establecida por el orden jurídico anterior y, por ende, se sustrae también a todo tipo de juicio que pretenda compararlo con los preceptos de ese orden".9

5) En 1.990 la jurisprudencia sobre el Decreto 1926 del mismo año, que ordenaba contar los

votos de la elección a una Asamblea Constituyente, estableció la supresión del control de constitucionalidad sobre los actos de dicha Asamblea, ya que su poder provenía del pueblo y no del Decreto. La Corte Suprema de Justicia, con ponencia de los doctores Fabio Morón Díaz y Hernando Gómez Otálora, estableció que "el control constitucional podrá surgir con las modalidades, características y requisitos que la Asamblea Nacional Constitucional considere y disponga, en ejercicio de su soberanía... c) la expedición del decreto que se revisa fue motivada por las especialísimas circunstancias que vive la Nación, de allí que si en el futuro se llega a expedir un estatuto análogo, la Corte examinará con todo cuidado y prudencia la situación nacional reinante en ese momento. Tal eventualidad será más remota, en la medida en que la Asamblea Nacional Constitucional, en su soberanía, consagre en el Artículo 218 de la Carta, al lado de los actos legislativos, de tan engorrosa tramitación, otros mecanismos de reforma de la Constitución, como los prohijados por anteriores gobiernos o los que rigen a nivel municipal".10

7. Y en segundo lugar, la Corte Suprema de Justicia, desde el 5 de mayo de 1.978 ha producido una jurisprudencia sobre los actos del poder constituído, los cuales sí son objeto de control. Pero esta jurisprudencia no es pertinente para el caso analizado.

8. El Consejo de Estado, por su parte, ha sostenido lo siguiente en las dos sentencias que se citan a continuación:

1) En fallo de fecha 17 de julio de 1959, el Consejo de Estado se refirió a este tema con ponencia del Consejero Dr. Pedro Gómez Valderrama, de la siguiente forma: "Esta disposición ´no normativa´ como la llama el tratadista Alvaro Copete Lizarralde, por cuanto ´la esencia de un acto constituyente es la de establecer normas cuyo cumplimiento no agote su eficacia, en otras palabras que sean generales y abstractas´, constituye, ante todo, una validación de los actos de la Junta, y su transformación de gobierno de facto en gobierno de iure. Por la norma transcrita, se reconoce el hecho de que el gobierno había venido siendo ejercido por la Junta, y se autoriza su continuación en el poder, hasta el 7 de agosto de 1958. En tales condiciones, los actos realizados por la Junta como gobierno de facto, y encauzados, como evidentemente se demostró por sus integrantes, al restablecimiento de la normalidad jurídica, adquieren validez en su esencia, por la voluntad misma de la mayoría de los ciudadanos colombianos. De consiguiente, así validados por la Constitución, estos actos no pueden ser atacados".11

2) Y en fallo de junio 20 de 1991, el Consejo de Estado consideró que “En el Decreto Legislativo No. 1926 de 1990 se planteó la creación insurreccional de un nuevo orden político y por el sistema del sufragio universal se eligió una auténtica Asamblea Constituyente. Los actos que en desarrollo del mandato ciudadano expida la Asamblea Nacional Constituyente de carácter transitorio y excepcional, mal pueden, ser cotejados con la Constitución que por conducto suyo el poder Constituyente ha determinado reformar”.12

De las Razones Jurídicas

En este punto se estudiará tanto la causa como la finalidad del poder constituyente y su incidencia concreta en el negocio de la referencia, con el fin de reiterar, ya por vía dogmático jurídica, la razonabilidad de la ausencia de competencia de esta Corporación para conocer del proceso de la referencia.

La justificación de la división del tema entre causa y finalidad del poder constituyente se encuentra en Heller, citado por Bidart Campos, cuando afirma que “Heller conjuga dos aspectos. Por un lado considera como poder constituyente a aquella voluntad política cuyo poder y autoridad están en condiciones de determinar la existencia de la unidad política de un todo. Pero por otro lado, admite que una constitución precisa algo más que una relación fáctica de dominación para valer como ordenación conforme a derecho, y ese algo más es una justificación según principios éticos de derecho.”13

a) La causa:

8. Los argumentos anteriormente expuestos tienen como razón jurídica la naturaleza y efectos del poder constituyente.

La República de Colombia se ha dado una nueva Constitución, la cual, entre otras innovaciones, estableció un sistema de valores fundamentales y principios materiales que informan, orientan y articulan el ordenamiento jurídico y en consecuencia cumplen una función interpretativa, crítica e integradora. Uno de los aportes fue el reconocimiento de la soberanía popular, consagrado en el artículo 3o. de la Carta, que dice:

“La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la

Constitución establece”.

En efecto, de conformidad con la doctrina universal de la teoría general del Estado, en la democracia constitucional el poder soberano del pueblo se ejerce de dos maneras diferentes:

1) Como un poder pleno, soberano en sentido lato, cuando se manifiesta en las circunstancias propias de la creación de una constitución.

2) Como un poder velado pero potencial, cuando se ejerce durante la vigencia y eficacia de una constitución. En este caso 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 el proceso de reforma institucional vivido por Colombia en 1990-1991, el pueblo se expresó en dos ocasiones (27 de mayo y 9 de diciembre de 1990) por un procedimiento ajustado a la Constitución, según sentencias de la Corte Suprema de Justicia.

9. Lo primero que se debe cuestionar es bajo qué circunstancias es necesaria o es motivada una reforma constitucional. La respuesta, siguiendo a Lowenstein, es en el siguiente sentido:

“No es posible establecer aquí criterios generales. En primer lugar, las modificaciones que experimentan las relaciones sociales, económicas o políticas son las responsables de que una norma constitucional, que parecía razonable y suficiente en el momento de crear la constitución, haya perdido su capacidad funcional y tenga que ser, por lo tanto, completada, eliminada o acoplada de alguna otra manera a las nuevas exigencias en interés de un desarrollo sin fricciones del proceso político”.14

10. Ahora bien, la teoría de la soberanía popular conduce a la reflexión acerca de la teoría del poder constituyente, como quiera que ésta es una manifestación de aquélla.

La teoría constitucional distingue pues entre poder constituyente o primario y poder constituido o derivado o secundario.

El poder constituyente 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. Casi siempre su manifestación va acompañada de una ruptura del orden jurídico anterior.

El poder del pueblo es anterior al derecho, fuente del derecho, esencia del derecho e, igualmente, modificatorio de todo el derecho, inclusive el derecho constitucional.

En este sentido, el poder constituyente, como anota Schmitt, "es la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo. De las decisiones de esta voluntad se deriva la validez de toda ulterior regulación legal-constitucional. Las decisiones como tales son cualitativamente distintas de las normaciones legal-constitucionales establecidas sobre su base".15

En esta escuela de pensamiento se inscribe el profesor Luis Carlos Sáchica, que distingue las limitaciones del poder constituyente primario de las del poder constituyente derivado, considerando que el primero sólo tiene limitaciones fácticas mientras que el segundo, además de éstas, tiene limitaciones jurídicas.16

De conformidad con el tratadista Ignacio de Otto, "Si hay un poder constituyente del que el pueblo es titular, éste puede actuar al margen de lo dispuesto en la Constitución, reformándola también al margen del procedimiento de reforma que la Constitución prevea o incluso aunque la Constitución se declare irreformable".17

"La Constitución es válida -añade el catedrático español- porque procede de quien tiene el poder de darla, y es válida incondicionalmente porque ese poder no tiene limitación alguna ya que, en cuanto poder originario, no está sometido a normas".18

Ahora bien, el poder Constituyente primario se puede expresar directamente a través de un plebiscito o de una Asamblea Nacional Constituyente democrática.

En Colombia el pueblo, en general, se ha manifestado de las siguientes maneras:

1) Directamente: a través del plebiscito de 1.957 o a través de comisionados por el pueblo para una asamblea constituyente. En estos casos no existen otros límites que los que el

pueblo haya establecido. Como bien lo insinúa el señor Procurador, en el evento de una constituyente es además conveniente que el pueblo establezca ciertamente limitaciones a los comisionados, pues, como él lo afirma, “sería deseable que hacia el futuro no hubiera reformadores absolutos, es decir, sueltos de Derecho”.

Las fuentes de legitimidad son diferentes en cada caso. Entre la constituyente y el pueblo hay un nexo directo, mientras que entre el parlamento y el pueblo hay un nexo indirecto, ya que la relación se encuentra mediatizada por la existencia de una constitución.

En este orden de ideas, la Asamblea Nacional Constituyente que expidió la nueva Constitución Política de Colombia fue un poder comisionado del pueblo soberano. La Constituyente actuó una vez superados los obstáculos que establecía el artículo 13 del plebiscito de 1957 para el pronunciamiento del constituyente primario, y en ese sentido las decisiones populares que permitieron la convocatoria hicieron irreversible el proceso de renovación institucional.

La comprensión del proceso colombiano de reforma se encuentra pues en el concepto de anormalidad constitucional; y este concepto sólo puede ser definido políticamente, por ser acto fundacional, pues se refiere a un presupuesto del derecho que todavía no es jurídico.

11. El acto de elaboración y de promulgación de la nueva Carta Política de 1991, es el resultado de la combinación armónica de distintos elementos y de varios procesos de orden político y jurídico que, aun cuando conforman un episodio sui generis en la historia constitucional colombiana y sin alterar la normalidad social ni económica de la Nación, permitieron la expresión originaria del poder Constituyente, dentro de cauces institucionales diseñados específicamente, con el fin de superar la crisis que presentaba el modelo de organización del Estado ante los embates del crimen organizado y ante la creciente deslegitimación de las reglas y de los eventos de la democracia representativa vigente.

Este proceso de expresión del Poder Constituyente primario, en concepto de la Corte, es 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.

En este sentido, se observa que las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que se ocuparon de revisar las disposiciones legislativas que dieron fundamento a dichos actos y procesos, advirtieron que se trata de recoger el “clamor popular” y las aspiraciones de la sociedad enderezadas a introducir cambios políticos al conjunto de las relaciones básicas dentro del Estado Colombiano. Además, en ellas se reconoce que no se trata de nada distinto que de propiciar la manifestación jurídica de las potestades del Constituyente originario. Dentro de la estructura de las relaciones institucionales de la sociedad, las que no conducen a la renuncia ni al abandono de los atributos de la soberanía popular, ni a la pérdida de la capacidad política del pueblo de autoconvocarse para darse las reglas básicas de la convivencia.

En verdad no se trata de una sucesión de hechos revolucionarios de naturaleza extra o suprajurídica, salidos del cauce de las reglas de la comunidad política, ni del orden de la convivencia a la que aspiran los asociados, ni mucho menos de actuaciones antijurídicas no acordes con las tradiciones políticas e institucionales con proyección en la nación, ni de la irrupción insurreccional de fuerzas antagónicas enfrentadas al régimen político imperante; tampoco se trata de propiciar ni de patrocinar la ruptura con el ordenamiento jurídico vigente en todas sus dimensiones, sino de propiciar su desarrollo, reforma o revisión dentro del conjunto de los nuevos supuestos normativos de rango constitucional, que habrían de ser fijados por el órgano instituído de reforma que actúa en nombre del pueblo. Pero, además, este proceso al que se hace referencia no se erigió como una camino enderezado a propiciar la ruptura de las estructuras básicas de las relaciones de poder político, ni de las condiciones sustanciales que expresan los supuestos básicos del orden democrático constitucional de nuestro Estado de Derecho; por el contrario, él obedece a las aspiraciones de fortalecer los elementos de la democracia participativa y de incorporación de nuestro régimen político a las grandes tendencias del constitucionalismo contemporáneo, que también es social y el mismo orden jurídico permitió, por virtud de actos emanados de las instituciones establecidas, dictadas por sus autoridades y por sus órganos dentro del marco de debido y legítimo cumplimiento de sus funciones jurídicas definidas, que el poder constituyente primaria se pronunciara conforme a sus atributos siempre originarios y procediera a elaborar, conforme a sus propósitos, una reforma constitucional extraordinaria, en el seno de un organismo constitucional diferente del ordinariamente vigente.

Este otro cauce legítimo de expresión de poder constituyente se funda, además, en el

reconocimiento normativo del valor político constitucional de la expresión popular, que decidió promover el proceso de modificaciones institucionales, y en la conformidad judicialmente declarada con la Carta anterior de los actos jurídicos que le sirvieron de fundamento, así como de las actuaciones verificadas en la reunión de la citada asamblea. Así mismo, tanto la contabilización de los votos depositados por la posibilidad de la convocatoria y elección de los delegatarios, dentro de las reglas de un acto con fuerza legislativa, expresan la continuidad jurídica de uno de los elementos y condiciones de existencia del Estado como es el poder constituyente; dichos actos entrañan, en el caso que ocupa en esta oportunidad de la Corte Constitucional, la reforma de disposiciones jurídicas válidas según las reglas de la Carta de 1886, la que posteriormente fue derogada por expresa regulación de la nueva normatividad en acto de natural ejercicio de las potestades del mismo poder constituyente originario, en funciones de reforma y cambio constitucional.

Otra cuestión es la del juicio sobre la validez formal y material de los actos que resultaron de la actividad del constituyente, que en este caso se reunió en la Asamblea Nacional, pues una vez pronunciado el constituyente primario y puesto en vigor su acto de reforma o de cambio constitucional, no es dable la jurisdicción controlarlos frente a la normatividad anterior, dada la naturaleza típicamente política de éstos que los sustrae de todo tipo de juicio en sede judicial.

12. No obstante lo anterior, desde el punto de vista de la filosofía del derecho es preciso anotar que el derecho moderno ha condicionado siempre la validez de una norma a la obtención de ciertas formas jurídicas.

La validez de una norma del ordenamiento jurídico puede ser analizada exclusivamente a partir de sus formalidades previas. Pero la validez del ordenamiento es un concepto que depende de un hecho que le precede y convive con él: la eficacia. La norma fundamental ideada por Kelsen19 no es otra cosa que la eficacia del ordenamiento o la regla de reconocimiento concebida por Hart.20

Por eso, cuando una constitución es reemplazada por otra que termina siendo eficaz no tiene sentido -como ocurre con estas demandas- cuestionar su validez. En este caso las condiciones de lo verdadero y lo falso, de lo válido y lo inválido, de lo legal y de lo ilegal, son otras. Por lo tanto carece de razonabilidad todo análisis que suponga una continuidad lógico-

jurídica.

13. Por otra parte, el derecho es un sistema de reglas que funciona como una dogmática, esto es, no cuestiona la validez de sus primeros principios. Por esto se dice que el saber jurídico es autosuficiente. Es “autopoiético” en palabras de Ewald21. Uno de los principios no cuestionados por la dogmática jurídica -y además no tratados-, es el de la eficacia del poder constituyente, pues aquélla es condición de éste. Por lo tanto ella, la eficacia, no puede ser tratada, pensada, dogmáticamente.

b) La finalidad:

14. La teoría del poder constituyente es necesaria mas no suficiente para explicar razonablemente los cambios político-jurídicos de un Estado.

En la democracia constitucional de la postguerra no basta con entender el argumento del hecho político, de la fuerza, de la revolución, de la ruptura institucional para la comprensión íntegra del poder constituyente. Es necesario aún que los cambios sean democráticos y que garanticen la libertad, la justicia, la igualdad y los demás valores indispensables para legitimarlos.

15. ¿Puede una democracia establecer o tolerar las condiciones para su propia muerte? Sí y no. Sí, porque el poder constituyente puede reaparecer con toda su potencialidad en los períodos de anormalidad constitucional y retomar su facultad -ilimitada y permanente- para reformar todo el ordenamiento. Y no, porque las nuevas instituciones que se dé un pueblo deben ser humanistas, democráticas y razonables.

Lo contrario, esto es, aceptar las formas puras puede conducir, como en el pasado, a la justificación de regímenes contrarios a la dignidad del hombre.

Para Konrad Hesse, como él mismo señala, el “problema central de la teoría y de la política constitucional del presente y del inmediato futuro” es el de “cómo debe comprenderse y desarrollarse la Constitución bajo las condiciones del mundo técnico moderno a fin de poder cumplir su función en la vida de la Comunidad, la de cooperar a posibilitar y preservar la libertad y, en inmediata conexión con ella, la democracia”.22

En realidad la aceptación de la consideración de la finalidad como complemento a la

explicación causal, del poder constituyente -que es básica pero insuficiente-, es un paso hacia adelante en la defensa de la razón de ser de la Constitución Política y una idea nueva en el constitucionalismo colombiano.

16. La Constitución de 1.991, es un proceso cuyo origen está inmerso en los últimos cuarenta años de la historia del país. Su última etapa encuentra como expresión inicial la séptima papeleta y culmina con la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente.

La Constitución tiene como etiología la expresión del Constituyente primario del 9 de diciembre de 1.991, donde todos los colombianos tuvimos oportunidad de decir sí o no a la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente y además de elegir a los setenta Constituyentes comisionados. La nueva Carta pues, se basa en un amplio consenso pero su legitimidad se concentra en el cumplimiento de la comisión, esto es, la búsqueda de la convivencia nacional. La ejecución del mandato para fortalecer la democracia participativa no fue forma pura. Fué también contenido, el cual se plasmó en la nueva Constitución Nacional.

17. En efecto, en el suelo axiológico de la Constitución se encuentran un conjunto de valores y principios materiales inscritos en el Estado social de derecho, cuyo objetivo último es la dignidad de la persona humana. Así lo ha establecido la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades23.

El Estado social de derecho se construye sobre un orden de valores múltiples a partir del funcionamiento social dentro de un proceso innovador de integración y unidad.

Ello es la adopción del mensaje de la declaración de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 1948.

Este es el principio legitimador de la Constitución Política, que le otorga una determinada cualidad jurídica en la que la validez y la legitimidad resultan enlazadas.

Los valores constitucionales que integran e informan el ordenamiento jurídico se condensan en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y solidaridad de las personas y en la prevalencia del interés general, dentro de un marco jurídico, democrático, y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.

La nueva Constitución estableció un Estado Social de Derecho porque su ordenamiento se articula con los fines esenciales del Estado, todos ellos de carácter humanista. Ello constituye la transformación del Estado formal de Derecho al Estado material de Derecho.

Es entonces la persona -el hombre individual y socialmente considerado en su existencia histórica-, el fundamento y fin del Estado. Es a partir del ser humano y su dignidad que adquieren sentido los derechos, garantías y los deberes, la organización y funcionamiento de las ramas y poderes públicos.

18. Por ejemplo, para proteger el cumplimiento del objetivo realizado por el constituyente comisionado -convivencia pacífica-, se introdujeron en la Carta dos mecanismos, uno permanente y otro transitorio.

El primero condiciona al constituyente derivado -el Congreso- para la expedición de actos legislativos, si éstos afectan las materias citadas en el artículo 378, que se consideran el alma de la Constitución de 1.991. Existen pues normas en la Constitución que tienen más importancia que otras, por su contenido humanista y participativo, al punto de que su reforma, aún con el cumplimiento de los procedimientos y formas establecidos, debe contar con el aval del Constituyente Primario.

El segundo mecanismo prohibe, en el artículo 59 transitorio de la Carta, atacar en demanda de constitucionalidad la Constitución Nacional de 1.991.

En consecuencia, la intangibilidad de la Constitución Política no es un golpe de Estado, no es una brecha en el Estado de Derecho, ya que si el Constituyente primario es capaz de dar una nueva constitución aún en contra de la anterior, como en efecto ocurrió, a fortiori puede en todo momento establecer cláusulas que garanticen la estabilidad del nuevo ordenamiento, máxime cuando éste es democrático y humanista.

19. En el derecho comparado contemporáneo, la finalidad de una Constitución tiene también carácter intangible. Es el caso de Alemania donde el numeral 3º. del art. 79 dice: “Es inadmisible toda modificación de la presente Ley Fundamental que afecte… [los Derechos Fundamentales]”24. En la Constitución Nacional española el artículo 168 establece así mismo un procedimiento calificado para reformar los temas que tratan el fundamento del Estado. Y en la Disposición Final Transitoria No. 12 de la Constitución Italiana se hace lo propio.

20. En conclusión esta explicación finalista de las reformas introducidas con ocasión de la expedición de la nueva Constitución se basa, en última instancia, en el hombre y en la historia misma. Como anota Buckhardt, “la historia no solamente debe hacernos razonables (para otra vez) sino sensatos (para siempre)”25. Y en palabras de Sánchez Viamonte, “una Constitución es, por encima de todo, un cauce por donde circula la vida social hacia la justicia”.26

Del rechazo de los argumentos de los actores

21. Luego de los dos capítulos anteriores relativos a los métodos de interpretación y a la causa y finalidad del poder constituyente, entra la Corte por último a confrontar los argumentos de cada uno de los actores sobre la presunta competencia de esta Corporación con las consideraciones anteriormente expuestas, de donde se concluirá sin dificultad la clara incompetencia de la Corte Constitucional para conocer de estas demandas y, en consecuencia, la necesidad de proferir fallo inhibitorio en este negocio.

Para esta Corte, a diferencia de lo que opinan los actores, los artículos acusados son todos de orden constitucional. Ninguno de ellos tiene rango infraconstitucional o legal. Los artículos 380, 59 transitorio y 2° del Acto Constituyente N° 1 de 1991, en efecto, fueron todos aprobados debidamente por la Asamblea Nacional Constituyente, de conformidad con el reglamento de dicha Corporación, todos ellos destinados a regular el orden constitucional del país, por autorización del constituyente primario, de suerte que no podría decirse que no son de orden constitucional.

b) Argumento de la diferente jerarquía de las normas acusadas:

Las normas tachadas de inconstitucionalidad no son de diferente jerarquía que las demás normas de la Carta, esto es, no son inferiores. La Constitución Política tiene ciertamente en sus normas iniciales unos valores y principios materiales que poseen un plus respecto de las demás normas de la Carta, en el sentido que los valores que aquéllas incorporan permean a éstas. Existe pues igualdad cualitativa en la esencia de las normas constitucionales, acompañada de una diferencia en el alcance del contenido de las mismas. En otras palabras, todas las normas de la Constitución comparten un mismo estrato jurídico, que es el de la supremacía de una constitución rígida. Ello sin perjuicio de constatar que al interior de la Carta existen normas que incorporan valores que admiten ser graduados jerárquicamente,

esto es, valores, principios, preceptos y competencias de distinto nivel axiológico. Ello implica que cuando haya que relacionar dos normas constitucionales -las cuales son iguales- que incorporan valores de diferente jerarquía, los valores superiores deben primar. Pero, observa la Corte, esta operación de articulación no alcanza para descalificar como inconstitucional a la norma que incorpora un valor inferior respecto de la que contiene un valor superior. En conclusión, los artículos acusados en este negocio son jerárquicamente iguales a las normas con las cuales se pretende confrontarlos.

c) Argumento del carácter transitorio de la norma acusada:

El hecho de que el artículo transitorio 59 de la Carta sea precisamente de vigencia temporal, no justifica que tal norma pueda ser confrontada con una disposición constitucional definitiva y, en caso de incompatibilidad, sea declarado "inexequible". Ello, como en el caso anterior, es un sin sentido. En realidad la razón de ser de un artículo transitorio es permitir el tránsito de legislación y facilitar la implementación de las nuevas disposiciones constitucionales. De hecho es frecuente que un artículo transitorio, por definición, prolongue temporalmente la vigencia de una norma del antiguo régimen (por ejemplo el art. transitorio 8°) o posponga el inicio de la vigencia de una norma novedosa (por ej. el art. transitorio 17), sin que a nadie se le ocurra pensar que, por tales fenómenos propias de una transición, dichas normas son inconstitucionales por violar las normas definitivas que establecían diferentes tiempos de vigencia. Luego no existe una diferencia entre las normas constitucionales permanentes y las transitorias que implique una subordinación de éstas frente a aquéllas.

d) Argumento de la ubicación posterior de la norma:

Tampoco es de recibo la tesis según la cual las normas atacadas son inconstitucionales por estar ubicadas más allá del último artículo definitivo de la Carta. Para empezar, esta Corporación ya se ha pronunciado acerca de la falta de poder vinculante del orden, numeración y ubicación de los artículos de la Constitución, de conformidad con el criterio de interpretación denominado "sede materiae" (ubicación) y "a rúbrica" (título)27. Por otra parte el constituyente aprobó el contenido de todas las normas pero no fue él quien determinó la numeración de las mismas, de suerte que las normas cuya presunta tacha se estudia bien pudieron ubicarse antes o después de las normas con las cuales se pretenden confrontar.

e) Argumento de la no aplicación de la norma que impide conocer por ser precisamente el objeto de controversia:

Para esta Corte, a diferencia de lo que opina el ciudadano Luis Carlos Sáchica, es imposible hacer caso omiso del artículo atacado para poder pronunciarse sobre él. Se trata ni más ni menos de un abuso de la dialéctica, de una violación de la lógica jurídica, que no resiste el más elemental análisis a la luz del método de interpretación al absurdo (reductio ad absurdum), denominado por la doctrina método "apagógico"28. En ese sentido, si un ciudadano colombiano decide por ejemplo demandar toda la Constitución, sería natural, siguiendo la lógica del ciudadano Sáchica Aponte, que solicite no comparar su demanda con ninguna norma de la Carta a la sazón vigente sino con anteriores Cartas, pudiendo escoger entre la Constitución inmediatamente anterior o una cualquiera de las primeras Constituciones de la República, según el número de regímenes que decida acusar. Obviamente es absurda una tal concepción. Por ello esta Corporación no prescinde del artículo 59 transitorio de la Constitución so pretexto de poderse pronunciar sobre él. Esta Corte respeta, acoge y aplica todas las disposiciones constitucionales, cuya guarda le compete.

f) Argumento del artículo 241 numeral 1°:

La facultad constitucional de la Corporación para conocer de reformas constitucionales "solo por vicios de procedimiento en su formación", no autoriza para conocer de estas demandas, porque tal norma fue consagrada para el futuro y no para la reforma constitucional de 1991, que justamente estableció esta norma. Este razonamiento es tan claro que él hace inútil insistir en la ausencia de ataques por vicios de procedimiento en este negocio.

g) Argumento del artículo 241 numeral 4°:

Para esta Corte, a diferencia de lo que opinan los actores, más irrazonable todavía resulta decir que la Constitución es una ley superior, pero una ley al fin de cuentas y, por tanto, se puede demandar al igual que las demás leyes. Ciertamente, cuando el artículo 241 enumera en sus diez ordinales diferentes clases de normas objeto de control, distingue las leyes en sentido formal -el acto expedido por el Congreso-, de los decretos leyes, tratados, reformas constitucionales, etc. Luego no es admisible la asimilación de la Constitución a una ley en sentido formal, esto es, a la expedida por el Congreso de la República, que es propiamente el

tema regulado en el numeral cuarto del artículo 241 superior. Por el contrario, el artículo 4° idem afirmó que la Carta es “norma de normas”, diferenciándola de “la ley u otra norma jurídica”.

h) Argumento de la no supresión del órgano judicial en un Estado de derecho:

La competencia negativa de la Corporación para entrar a conocer de estas demandas no implica “un bache en el Estado de derecho” ni la supresión de un órgano judicial. Al contrario, en la medida en que la Corte Constitucional se limite a ejercer sus competencias en los estrictos y precisos términos que las normas constitucionales le indican, está enmarcando su actuación dentro de los límites que le traza el Estado de derecho. Por otra parte huelga decir que ni el órgano encargado del control constitucional en Colombia -esta Corte- está suprimido ni la función material y difusa -control de constitucionalidad- está eliminada. No hay pues un bache en el Estado de derecho sino justamente un desarrollo del Estado de derecho.

i) Argumento del texto de la tarjeta electoral de convocatoria:

Para esta Corte, a diferencia de lo que opinan los demandantes, la Asamblea Nacional Constituyente elegida el día 9 de diciembre de 1990 y que expidió y promulgó la nueva Carta Política de los colombianos, no desconoció el mandato del constituyente primario expresado en las urnas. Al contrario, lo desarrolló. En la papeleta de convocatoria el pueblo limitó a los comisionados de dos maneras: le impuso la función de expedir una nueva Carta “para fortalecer la democracia participativa”. Fue precisamente lo que hizo la Constituyente, como se advierte en el Preámbulo y en los artículos 1°, 2°, 3° y 103 de la nueva Constitución. Y le trazó además un límite temporal -cinco meses-, que también fue cumplido. Luego la Asamblea Nacional Constituyente no desbordó los límites que le impuso el constituyente primario sino que cumplió debidamente su labor.

j) Argumento del derecho a la participación (art. 40 CP):

Esta Corporación estima que el artículo 40 constitucional, que regula el derecho fundamental a la participación política, y entre cuyos numerales se encuentra el ejercicio de las acciones públicas de inconstitucionalidad -numeral 6°-, no se viola al establecerse la prohibición de intentar tales acciones contra la propia Carta de 1991. Ello por dos motivos. Primero, porque

como ya lo tiene establecido esta Corporación, los derechos constitucionales fundamentales tienen un núcleo esencial que no puede ser desconocido de plano pero sí canalizado para su cabal efectividad29, de suerte que si se exigen ciertos requisitos para el ejercicio de un derecho, fruto de una interpretación armónica de las diferentes normas constitucionales, ello no implica que el derecho sea eliminado sino encauzado. Segundo, de la mano de nuevo del método apagógico, resulta absurdo pensar que por ejemplo cuando el artículo 191 de la Carta exige tener por lo menos 30 años de edad para ser Presidente de la República, no podría afirmarse que ello viola el derecho de los jóvenes para ser "ser elegidos", consagrado en el numeral primero de este mismo artículo 40.

k) Argumento del derecho a acceder a la administración de justicia (art. 229 CP):

Por último, no se comparte tampoco la tesis que sostiene que con las normas acusadas se viola el derecho a acceder a la administración de justicia, por los mismos motivos del subcapítulo anterior, esto es, porque dicho derecho puede ser regulado por la ley para su eficaz ejercicio. Por ejemplo, en la mayoría de los casos la ley exige representación por medio de abogado para poder tener acceso a la administración de justicia y, sin embargo, con ello no se viola tampoco esta disposición sino que por el contrario se encauza para su mejor desarrollo.

Como conclusión de todo lo anterior, esto es, no siendo la Corte Constitucional competente para conocer de estas demandas, se hace inútil e innecesario el estudio de fondo sobre el contenido de las normas acusadas.

No son de recibo, por tanto, además de los argumentos de los actores, las tesis de la ciudadana interviniente ni mucho menos la solicitud del Ministerio de Justicia que solicita a esta Corporación que entre a fallar de fondo para establecer la consiguiente exequibilidad de las normas acusadas.

23. De conformidad con los argumentos expuestos, la Corte Constitucional no es competente para conocer de las demandas acumuladas de la referencia. De hacerlo incurriría en un abuso del poder, ya que ejercería funciones que el constituyente primario no le ha atribuído. Es por ello que proferirá sentencia inhibitoria.

No es posible, pues, atacar judicialmente la Constitución Política de Colombia, ora per se, ora

el acto de su promulgación.

De esta manera se recoge la voluntad del Constituyente y se establece un principio de seguridad jurídica indispensable para el orden normativo de la República.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia,

RESUELVE:

Primero: declararse INHIBIDA en el proceso de la referencia, por carecer de competencia para conocer de las demandas.

Segundo: Cúmplase, cópiese, publíquese, comuníquese a quien corresponda, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

Dada en Santa Fe de Bogotá, D.C., el día primero (1°) del mes de octubre mil novecientos noventa y dos (1.992).

SIMON RODRIGUEZ RODRIGUEZ

Presidente

CIRO ANGARITA BARON EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

Magistrado Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Gaceta Constitucional. No. 69, mayo 7 de 1.991, pag. 2

2 Cfr, Auto del 13 de julio de 1992. Expediente D-137, Magistrado José Gregorio Hernández Galindo.

3 3Vid Salvamento de Voto del Auto que admitió las demandas Nos. D-011 y D-012, suscrito por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Ciro Angarita Barón y Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 Extracto del auto de octubre 28 de 1.955. M.P. Dr. Luis Enrique Cuervo. Revista mensual "Jurisprudencia y Doctrina" Tomo XI, No. 120, diciembre 1.981, pag. 968

5 Gaceta Judicial Tomo LXXXIV No.5, 2188, 2189, 2190, 1.957, pag.444

6 Gaceta Judicial, Tomo LVII, No.2397, 1.978, pag. 106.

7 Gaceta Judicial, Tomo LVII, No.2397, 1.978, relativo a las conclusiones, numerales 2º y 8º, pags. 121 y 122

8 ibidem.

9 Revista "Jurisprudencia y Doctrina", Tomo XVI, 1.987, pag. 807.

10 Revista "Jurisprudencia y Doctrina", Tomo XIX, 1.990, pags. 1.004 y 1.005.

11 Extracto de la sentencia de 17 de julio de 1.959, Sala de lo Contencioso Administrativo. Anales del Consejo de Estado. Tomo 61 bis. 1.960, pags. 74 a 80.

12 Revista "Jurisprudencia y Doctrina", Tomo XX, 1.991, pag. 685.

13 Véase Heller EN: Bidart Campos, Germán. La Interpretación y el Control Constitucionales ej la Jurisdicción Constitucional.Editorial EDIAR. Buenos Aires, 1987. pag 22.

14 LOWENSTEIN, Karl. Teoría de la Constitución. Ed. Ariel Derecho, Barcelona 1.986, pag. 170.

15 SCHMITT,Carl. Teoría de la Constitución. Ed. Nacional. México 1.970, pags. 86 y 87.

16 Cfr,SACHICA, Luis Carlos. Esquema para una Teoría del Poder Constituyente. Monografías jurídicas No.4, Ed. Temis, Bogotá 1.986, pags. 69 y 70.

17 De OTTO, Ignacio. Derecho Constitucional, Sistema de Fuentes. Ed. Ariel Derecho. Barcelona 1.987, pag 53.

18 Ibidem, pag. 55

19 KELSEN, Hans. La Teoría Pura del Derecho. Ed. Lozada S:A. Buenos Aires, 2ª edición. 1.946.

20HART, Herbert L. El Concepto del Derecho. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1.977, pags 125 a 137

21EWALD, Français. Le droit du droit. Archives de Philosophie du droit. París 1.984

22HESSE, Konrad. Escritos de Derecho Constitucional (Selección). Centro de Estudios Constitucionales. Madrid 1.983. Pag. XI.

23Al respecto véase, entre otras, las ponencias de los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz sobre la Ley 38 de 1989, de Ciro Angarita Barón sobre la Ley 86 de 1989, de José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero sobre el Decreto 1660 de 1990 y del Presidente Simón Rodíguez Rodríguez sobre el Decreto 1750 de 1991 (Sentencias 478 de ago. 6/92, 517 de sep. 15/92, 479 de agos. 6/92 y 549 de oct. 5/92).

24Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. Traducción publicada por el Departamento de Prensa e Información del Gobierno Federal, Bonn, 1.981, pag. 42

25BUCKHARDT, Jacob. Considerations sur l´historie du monde, 2, Trad. de S. Stelling-Michaud, 1.938. Cita tomada del libro El Poder Constituyente de Carlos Sánchez Viamonte. Ed. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires 1.957. Pag. 19.

26SANCHEZ VIAMONTE, Carlos. Hacia un nuevo Derecho constitucional,. Ed. Claridad. Buenos Aires, 1.938, pag. 71.

27Vid Sentencia T-02 precitada.

28Para mayor abundamiento sobre el argumento apagógico véase Kalinowski: “Logique en droit”, París, 1967, pag 204, y Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier: “La argumentación en la justicia constitucional española”. HAAE/IVAP, pag 243.

29Cfr. Sentencia de Tutela N° T-02, de mayo 8 de 1992. Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional.